ROK I POZNAŃ, MARZEC 1936 R. NR. 2

WIADOMOŚCI PRAWNICZE

DWUMIESIĘCZNIK

KAZIMIERZ KROTOSKI
ADWOKAT W POZNANIU

PRAWO WŁAŚCIWE DLA ROZSTRZYGANIA STOSUNKÓW Z UMÓW UBEZPIECZEŃ

I.

Prywatne prawo ubezpieczeniowe dotychczas nie jest zunifikowane, i w każdej dzielnicy Rzeczypospolitej obowiązują w tej dziedzinie odmienne przepisy prawne. Mianowicie na terenie Województw Zachodnich ma zastosowanie poniemiecka ustawa o umowie ubezpieczenia z dnia 30 maja 1908 (RGBl. str. 263), w Małopolsce obowiązuje poaustrjacka ustawa o umowie ubezpieczenia z dnia 23 grudnia 1917 (RGBl. nr. 501), wreszcie na obszarze Województw Centralnych i Wschodnich stosuje się już prawo polskie, ustanowione rozporządzeniem Prezydenta Rzeczypospolitej o przepisach tymczasowych, dotyczących umowy ubezpieczenia z dnia 24 lutego 1928 (Dz. Ust., poz. 211).

Towarzystwa ubezpieczeń — rozwijając działalność swoją na całym obszarze Rzeczypospolitej — wchodzą w stosunki ubezpieczeniowe z mieszkańcami różnych dzielnic przy stosowaniu przeważnie tych samych ogólnych warunków ubezpieczeniowych, które obowiązują przy każdej umowie ubezpieczenia. Warunki te dostosowane są do jednego z powyższych ustawodawstw zależnie zwykle od tego, w której dzielnicy znajduje się zakład główny danego towarzystwa ubezpieczeń.

Na tem tle zachodzą w praktyce sądowej wątpliwości, według jakiego prawa należy dany stosunek ubezpieczenia ocenić. W szczególności powstają wątpliwości, czy ma zastosowanie prawo stanowiące podstawę obowiązujących w danym wypadku ogólnych warunków ubezpieczeniowych, czy też prawo będące w mocy w miejscu zamieszkania ubezpieczonego, czy wreszcie prawo obowiązujące w miejscu siedziby oddziału towarzystwo ubezpieczeń, który daną umowę zawarł względnie przy zawarciu jej pośredniczył.

II.

Ustalenie prawa właściwego następuje na podstawie ustawy o prawie właściwem dla stosunków prywatnych wewnętrznych z dnia 2 sierpnia 1926 (Dz. Ust. poz. 580), regulującej prawo prywatne międzydzielnicowe.

Według art. 9 tejże ustawy strony mogą poddać stosunek obowiązkowy któremukolwiek z praw obowiązujących w Polsce. Jeżeli strony właściwego prawa nie oznaczyły, natenczas stosuje się do umów o ubezpieczenie — prawo obowiązujące w siedzibie zakładu ubezpieczeniowego (art. 10, p. 5).

Co do wzajemnego stosunku powyższych przepisów Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 stycznia 1934 — C. I. 1065/33 — (Zbiór urz. nr. 514/1934) wyjaśnia, że przepisy art. 10 mają tylko posiłkową moc obowiązującą, przyczem wybór prawa materjalnego, według którego stosunek umowy ma być oceniony, nastąpić może przez strony albo wyraźnie albo w sposób dorozumiany. To samo stanowisko potwierdza dalszy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 1934 — C. II. Rw. 2241/33 (Zbiór urz. nr. 631/1934), stanowiąc, że strony mogą poddać istniejący pomiędzy niemi stosunek obowiązkowy któremukolwiek z praw dzielnicowych, obowiązujących w Polsce, w sposób do-

rozumiany. Obydwa te wyroki wyjaśniają dalej, że poddanie przez strony swego stosunku umownego pewnemu prawu dzielnicowemu może nastąpić nietylko przy zawieraniu zasadniczej umowy, ale także później, w szczególności w procesie przez rozprawianie przed sądem na zasadach danego prawa zgodnie przez strony powołanego.

Komplet Sądu Najwyższego dla spraw b. dz. pr. dochodzi do wyniku podobnego, tylko z odmiennem uzasadnieniem, że powołanie się przez strony na prawo obowiązujące w siedzibie sądu, przedstawia się nie jako zgoda w myśl cyt. art. 9, lecz jako twierdzenie okoliczności, które według ustawy z dnia 2 sierpnia 1926 decydują o zastosowaniu prawa obowiązującego w siedzibie sądu (wyroki z dnia 3 lutego 1933 — III. 2. C. 260/32 — i z dnia 10 marca 1933 — III. 2. C. 397/32, — cyt. w Czasopiśmie Adw. Pol. r. 1934, str. 15 i 16).

III.

W umowach ubezpieczenia zasadniczo nie spotyka się wyraźnej umowy co do prawa, któremu strony chcą poddać łączący je stosunek, tak że w razie niezgodności przedstawień stron w procesie prawo właściwe należy ustalić na podstawie treści danej umowy względnie przy zastosowaniu posiłkowego przepisu art. 10, p. 5 ustawy z dnia 2 sierpnia 1926.

Zdaniem mojem zawarcie umowy ubezpieczenia na podstawie ogólnych warunków ubezpieczeniowych, dostosowanych do ustawodawstwa jednej dzielnicy, stanowi dostateczną podstawę do przyjęcia, że nastąpiła zgoda w rozumieniu cyt. art. 9 co do poddania przez strony swego stosunku umownego prawu tej dzielnicy. Towarzystwo ubezpieczeń — przedkładając przy zawarciu umowy ogólne warunki ubezpieczeniowe — wyraźnie daje do zrozumienia, że chce zastosować prawo, do którego ogólne warunki zostały zastosowane. Ubezpieczony zaś — akceptując ogólne warunki jako miarodajne dla treści umowy — wyraża swoją wolę w tym kierunku, że zgadza się na obowiązywanie tych warunków w całości, co jest możliwe tylko wtenczas, gdy przyjmie się za obowiązujące prawo, na podstawie którego ogólne warunki zostały ułożone. Jeżeliby ubezpieczony miał wolę inną, to powinien ją wyrazić przez specjalne zastrzeżenie przy umowie, albowiem inaczej niewyrażona nazewnątrz wola przedstawia się jako nieobowiązująca reservatio mentalis.

Przytem zwrócić należy uwagę na to, że towarzystwo ubezpieczeń ogólnych swoich warunków nie dostosowuje do najkorzystniejszego dlań prawa dzielnicowego, lecz do prawa obowiązującego w siedzibie głównego jego zakładu, t. j. przeważnie do przepisów rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 lutego 1928 jako obowiązującego w Warszawie, gdzie znaczna większość towarzystw ubezpieczeń ma siedzibę zakładu głównego. Z przytoczonych na wstępie niniejszego artykułu ustawodawstwa najwięcej korzystne dla ubezpieczonego jest właśnie cyt. rozporządzenie z dnia 24 lutego 1928, wzorowane na ustawie poaustrjackiej z dnia 23 grudnia 1917, podczas gdy poniemiecka ustawa z dnia 30 maja 1908 najwięcej odpowiada interesom towarzystwa ubezpieczeń. Np. według tejże ustawy z dnia 30 maja 1908 towarzystwo ubezpieczeń ma prawo ściągania składek przez czas dłuższy b e z p o n o s z e n i a r y z y k a, gdy ubezpieczony popadł w zwłokę z zapłatą premji mimo należytego wezwania, — natomiast według przepisów ustawy z dnia 23 grudnia 1917 jak również według rozporządzenia z dnia 24 lutego 1928 towarzystwo w ciągu 3 miesięcy po upływie zakreślonego ubezpieczonemu czasokresu musi wytoczyć pozew o składkę, a gdy pozew wytoczy — to z jego wniesieniem przejmuje ryzyko bez względu na to, czy następnie składkę ściągnie.

Uwzględniając jeszcze, że ogólne warunki towarzystwa ubezpieczeń podlegają zatwierdzeniu przez Państwowy Urząd Kontroli Ubezpieczeń, który nie dopuszcza do umówienia przez towarzystwa specjalnie korzystnych warunków umowy, należy stwierdzić brak rzeczowego uzasadnienia dla przyjęcia, że w danym stosunku umownym ma obowiązywać prawo inne od tego, do którego dostosowane są odnośne ogólne warunki. Ubezpieczony nie potrzebuje dalszej ochrony polegającej na tem, by mógł powołać się na prawo obowiązujące w jego miejscu zamieszkania, w tym celu, by utrącić niewygodne mu w danej chwili przepisy ogólnych warunków, na które się zgodził. Z drugiej strony towarzystwo ubezpieczeń jest wyraźnie pokrzywdzone, gdy czynność jego, odpowiadająca przyjętym przez strony ogólnym warunkom ubezpieczeniowym, zostanie uznana za bezskuteczną z uwagi na przepis ustawy, której ani towarzystwo ani ubezpieczony przy zawieraniu umowy nie brali pod uwagę.

Przyjęcie powyższej zasady, że w stosunkach ubezpieczeniowych obowiązuje prawo, do którego

dostosowane są ogólne warunki, w obecnym stanie ustawodawstwa nie powoduje specjalnych trudności dla praktyki. Przeważnie bowiem chodzi o zastosowanie prawa obowiązującego w Województwach Centralnych i Wschodnich, a przepisy obowiązującego na tym terenie rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 lutego 1928 są prostsze od pozostałych ustaw ubezpieczeniowych. Co do innych zaś kwestji prawnych, które należy rozstrzygnąć na podstawie ogólnych przepisów cywilnych, obowiązuje jednolity Kodeks Zobowiązań, tak że w tych wypadkach nieuzasadniona jest mimowolna niechęć sędziego do stosowania prawa obowiązującego w innej dzielnicy.

IV.

Jeżeli nie można ustalić zgody stron na poddanie stosunku umownego pewnemu prawu dzielnicowemu, to w myśl art. 10, p. 5 ustawy z dnia 2 sierpnia 1926 decyduje prawo siedziby zakładu ubezpieczającego.

Zdawałoby się, że przepis ten jest jasny, mianowicie że ustawodawca miał na myśli jedynie siedzibę głównego zakładu towarzystwa ubezpieczeń. Tymczasem Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 1 marca 1935 — C. III. 532/34 — (Zbiór urz. nr. 2/1936) ustala tezę, że w razie zawarcia umowy ubezpieczenia za pośrednictwem oddziału przedsiębiorstwa ubezpieczeniowego decydują ustawy obowiązujące w siedzibie oddziału, przyczem przytacza uzasadnienie następujące:

> „Okoliczności sprawy niesporne pomiędzy stronami prowadzą do stwierdzenia, że zastosowania musi doznać ustawa niemiecka. W szczególności nie zaprzeczyło pozwane Tow., że oddział w Poznaniu jest zarejestrowany. W takim razie przedstawia on zakład filjalny pozwanego Tow. i posiada tak samo jak zakład centralny charakter przedsiębiorstwa ubezpieczeniowego. O ile zaś kupiec ma kilka przedsiębiorstw, — a w myśl prawa prywatnego międzydzielnicowego decyduje o właściwem prawie siedziba przedsiębiorstwa, to miarodajna jest siedziba tego przedsiębiorstwa, z którem stosunek związano (art. 11, ust. 4 z 2 sierpnia 1936 r. Dz. Ust. poz. 580)".

Z motywów tych wynika, że Sąd Najwyższy oddział zakładu ubezpieczeń uważa za przedsiębiorstwo samodzielne, mające własną siedzibę. Sąd Najwyższy podaje tu bez bliższego uzasadnienia zupełnie inne pojęcie oddziału od tego, które dotychczas było przyjęte w świetle nauki i orzecznictwa.

W szczególności prof. Dr. St. Wróblewski w uwagach swego komentarza do art. 25 Kodeksu Handlowego wyjaśnia, że „kupiec może mieć kilka przedsiębiorstw odrębnych, złączonych tylko unją personalną, które różnić się będą już to siedzibą, już też przedmiotem przedsiębiorstwa, już wreszcie odmiennem oznaczeniem, np. inną firmą". Od tego stanu należy odróżnić spotykane często „rozczłonkowanie terytorjalne jednego i tego samego przedsiębiorstwa, polegające na tem, że zawieranie czynności prawnych, które należą do istoty przedmiotu przedsiębiorstwa, nie jest skupione w jednem miejscu, że przeciwnie czynności te zawiera się w szeregu odrębnych zakładów". W tym drugim wypadku „zakład, w którym znajduje się kierownictwo, i którego księgowość ujawnia wyniki całości prowadzenia przedsiębiorstwa", jest zakładem głównym, pozostałe zaś są oddziałami, które tworzą jedno przedsiębiorstwo. Ta „jedność przedsiębiorstwa objawia się w tem, że ma ono jedną siedzibę (siedziba oddziału nie jest siedzibą przedsiębiorstwa) i jeden przedmiot".

To samo stanowisko zajmuje komentarz Stauba w uwagach do § 13 niem. kod. handl. Również według tego komentatora założenie oddziału nie stwarza drugiej siedziby przedsiębiorstwa, albowiem oddział jest przynależnością zakładu głównego i zakład główny z oddziałem tworzą przedsiębiorstwo jednolite.

Z powyższych wyjaśnień wynika, że Sąd Najwyższy w motywach wyroku z dnia 1 marca 1935 myli wypadek posiadania przez kupca kilku samodzielnych przedsiębiorstw z wypadkiem posiadania przez kupca jednego przedsiębiorstwa rozczłonkowanego na oddziały. Są to dwa różne stany faktyczne i prawne, i wskutek tego traktowanie ich jako jednego stanu faktycznego doprowadza z konieczności do błędnych wniosków. Nie można bowiem wniosków, na które pozwala jeden stan faktyczny, przenosić na drugi zupełnie inny.

Dalej towarzystwa ubezpieczeń nie są kupcami jednostkowymi w rozumieniu cyt. art. 11 p. 4 ustawy z dnia 2 sierpnia 1926, a spółkami handlowemi, przeważnie akcyjnemi; ostatnio odnosi się do towarzystwa ubezpieczeń, które było pozwane w rozstrzygniętym wyżej wypadku. Prof. Dr. Wróblew-

ski w pierwszem zdaniu uwag swoich do art. 25 kod. handl. stwierdza wyraźnie, że „spółka handlowa może mieć jedną tylko firmę, jedną siedzibę i jeden przedmiot przedsiębiorstwa". Komentarz zaś Stauba w uw. 17 do § 182 z powołaniem orzecznictwa podkreśla, że siedziba towarzystwa akcyjnego jest jednolita, i że towarzystwo akcyjne nie może mieć kilku siedzib.

W tym przedmiocie nie powinno być wątpliwości, gdy zarówno według prawa polskiego (art. 309 k. h.) jak według prawa niemieckiego (§ 182 k. h.) siedzibę spółki akcyjnej określić może jedynie statut, podczas gdy do ustanowienia oddziału zmiany statutu nie potrzeba, przeto ustanowienie oddziału nie może stworzyć drugiej siedziby dla spółki akcyjnej. Tak samo według art. 6 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o kontroli ubezpieczeń z dnia 26 stycznia 1928 (Dz. Ust. poz. 64) statut towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych ma oznaczyć firmę towarzystwa, zawierającą jego siedzibę, zaś zakładem ubezpieczeń według tych przepisów może być tylko spółka akcyjna lub towarzystwo wzajemnych ubezpieczeń.

Powyższe przedstawienia wykazują, że zakład ubezpieczeń bez względu na ilość oddziałów tworzy jedno przedsiębiorstwo mogące mieć tylko jedną siedzibę, zaś oddziały tego zakładu stanowią jedynie przynależność przedsiębiorstwa, przeto nie mogą stworzyć własnej siedziby w rozumieniu cyt. art. 10, p. 5 ustawy z dnia 2 sierpnia 1926. Nie stoi temu na przeszkodzie wyrok Sądu Najwyższego, gdy motywy jego są widocznie mylne i wskutek tego pozwalają na przypuszczenie, żą Sąd Najwyższy przy ponownem rozpatrzeniu zagadnienia zmieni stanowisko zajęte w wyroku z dnia 1 marca 1935.

V.

Podobne zasady obowiązują w stosunku do zagranicznych towarzystw ubezpieczeń, zarejestrowanych w Polsce.

Ustawa o prawie właściwem dla stosunków prywatnych międzynarodowych z dnia 2 sierpnia 1926 (Dz. Ust. poz. 581) przewiduje w art. 7, że strony mogą poddać stosunek obowiązkowy prawu ojczystemu, prawu miejsca zamieszkania, prawu miejsca sporządzenia czynności prawnej, prawu miejsca wypełnienia zobowiązania, lub prawu miejsca położenia rzeczy. Jeżeli strony nie oznaczyły właściwego prawa, natenczas stosuje się do umów o ubezpieczenie — prawo, obowiązujące w siedzibie zakładu ubezpieczającego; do umów, zawartych z przedstawicielstwem zagranicznego zakładu, mającem siedzibę w Polsce, — prawo, w Polsce obowiązujące (art. 8, p. 5).

Warunki powstania i działalności przedstawicielstwa towarzystwa ubezpieczeń zagranicznego określają art. 65 i nast. rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 26 stycznia 1928. Według art. 69 główne przedstawicielstwo zagranicznego towarzystwa ubezpieczeń ma swoją siedzibę prawną w miejscu wskazanem w zezwoleniu na działalność w Polsce.

Z chwilą zapisania takiego przedstawicielstwa do rejestru handlowego uważa się je w stosunku do dalszych prowadzonych w Polsce oddziałów jako zakład główny przedsiębiorstwa na obszarze Rzeczypospolitej (por. Wróblewski uw. 2 do art. 25 k. h.). I tu mamy tylko jedną siedzibę zakładu ubezpieczającego w miejscu wskazanem w zezwoleniu, podczas gdy oddziały przedstawiciestwa stanowią jego przynależność i są pozbawione własnej siedziby w znaczniu powołanych wyżej przepisów.

Należy dodać, że ogólne warunki zarejestrowanego w Polsce zagranicznego towarzystwa ubezpieczeń zawsze są dostosowane do prawa polskiego. nad czem czuwa Państwowy Urząd Kontroli Ubezpieczeń.

VI.

Jak wynika z powyższych wywodów, prawem właściwem dla rozstrzygnięcia stosunków z umów ubezpieczeń jest w pierwszym rzędzie to prawo, które zostało przez strony umówione. Umówienie to może być wyraźne albo też może nastąpić w sposób dorozumiany także jeszcze w toku procesu. Jeżeli nie było umówienia wyraźnego, to można przyjąć w sposób dorozumiany, że obowiązuje to prawo, do którego są dostosowane odnośne ogólne warunki ubezpieczeniowe.

Gdy nie można ustalić ani wyraźnego ani dorozumianego umówienia prawa, to ma zastosowanie prawo obowiązujące w siedzibie głównego zakładu towarzystwa ubezpieczeń.

Miejsce zamieszkania ubezpieczonego jest bez znaczenia. Tak samo zdaniem mojem nie jest istotne, za czyjem pośrednictwem ubezpieczenie zostało zawarte, albowiem pośredniczący przy zawarciu umowy oddział towarzystwa ubezpieczeń nie jest zakładem ubezpieczeń, którego siedziba w myśl art. 10, p. 5 wzgl. art. 8 i 5 ustaw z dnia 2 sierpnia 1926 decyduje posiłkowo o prawie obowiązującem w danym stosunku ubezpieczeniowym.

KOMUNIKATY RADY ADWOKACKIEJ W POZNANIU

PISMO OKÓLNE NR. 26

I.

Przypominam Pp. Członkom Izby, że do 15 czerwca 1936 płatną jest II-ga rata składki członkowskiej w kwocie 40,— zł za rok budżetowy 1935.

W ostatnich miesiącach zmarli adwokaci:

Justyn Skrzyniarz,
Kazimierz Ofierzyński,
Kazimierz Grybski.

Proszę o przekazanie należnych składek pośmiertnych za powyższych adwokatów w terminie do 1 lipca 1936.

Wyjaśniam, że w wezwaniach o zapłatę zaległości wystosowanych do Delegatów Rady i do poszczególnych członków Izby, uwzględniono należną drugą ratę składki członkowskiej za rok 1935/36 oraz składki pośmiertne za śp. Skrzyniarza i Ofierzyńskiego.

Składki członkowskie przekazywać proszę na konto czekowe Izby Adwokackiej w Poznaniu P. K. O. 204 444 — składki zaś pośmiertne na konto czekowe Izby Adwokackiej w Poznaniu, Fundusz Pośmiertny w K. K. O. Miasta Poznania.

II.

Podaję do wiadomości PP. Członków Izby następujące uchwały **Naczelnej Rady Adwokackiej** w Warszawie.

a) **Uchwała z dnia 29 lutego 1936 r.**

„Wobec zaostrzenia się w adwokaturze antagonizmów zawodowych, koleżeńskich, narodowościowych i wyznaniowych, Naczelna Rada Adwokacka jednomyślnie uchwala: 1. wezwać Panów Kolegów Adwokatów do zachowania spokoju i unikania w stosunkach adwokackich wszelkich wystąpień o charakterze manifestacyjno-agitacyjnym na tle antagonizmów zawodowych, koleżeńskich, narodowościowych i wyznaniowych lub niewłaściwego reagowania na nie; 2. polecić Radom Adwokackim, żeby zwracały szczególną uwagę na ujemne objawy takich wystąpień i w razie powzięcia o nich wiadomości z urzędu nakazywały niezwłocznie przeprowadzenie dochodzeń celem wykrycia i pociągnięcia do odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów, winnych uchybienia powadze i godności stanu".

b) **Uchwała z dnia 29 kwietnia 1936 r.**

Prawo o ustr. adw. nie zawiera przepisu, wedle którego złożenie egzaminu bezpośrednio upoważniałoby Radę Adwokacką do skreślenia aplikanta po złożeniu egzaminu z listy aplikantów, jednak że nie należy dopuszczać do tego, aby stan taki, wedle którego ktoś byłby wpisany na listę aplikantów, nie mając ani stąd płynących uprawnień, ani obowiązków, stawał się trwałym, gdyż doprowadziłoby to do niejasności w stosunkach Izb Adwokackich, a brak przepisu pozytywnego nie zabrania Radzie Adwokackiej wydawania zarządzeń, mających na celu formalne uporządkowanie stosunków w adwokaturze zgodnie z brzmieniem i istotą obowiązujących przepisów; że wprawdzie konieczne jest pozostawienie pewnego czasu przejściowego, potrzebnego do uzyskania wpisu na listę adwokatów, lecz czas ten nie powinien przekraczać okresu sześciu miesięcy".

c) **Uchwała z dnia 29 kwietnia 1936 r.**

„Wydział Wykonawczy dochodzi do wniosku, że adwokaci mogą być powoływani na członków dyrekcyj Komunalnych Kas Oszczędności pod warunkiem, że nie będą stale zatrudnieni przy wykonywaniu funkcyj dyrekcji, że nie będą podpisywać jako członkowie dyrekcyj żadnych umów ani zobowiązań Komunalnej Kasy Oszczędności i że nie będą otrzymywać stałego uposażenia — z powyższych względów Wydział Wykonawczy postanowił: wyjaśnić, że adwokaci mogą być powoływani na stanowiska członków dyrekcyj Komunalnych Kas Oszczędności z tem ograniczeniem, że nie będą stale zatrudnieni przy wykonywaniu funkcyj dyrekcji, że nie będą podpisywać jako członkowie dyrekcyj żadnych umów ani zobowiązań Komunalnej Kasy Oszczędności i że nie będą otrzymywać stałego uposażenia.

W związku z powyższą uchwałą prostuję błąd na stronie 35 sprawozdania Rady Adwokackiej w Poznaniu za czas 1. X. 1934 do 30. IX. 1935 w ustępie 2—II i ustęp ten t. j.: 2—II, brzmieć winien:

„Adwokatowi nie wolno należeć do zarządu spółki akcyjnej lub spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ani do dyrekcji banku.

Adwokat może być członkiem rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej, nie może jednak być stałym delegatem rady lub delegatem do czasowego wykonywania funkcji zarządu".

III.

Podaję do wiadomości PP. Członków Izby następujące okólniki Ministra Sprawiedliwości:

a) Okólnik Nr. 1794/I.C./36 w sprawie wykonywania egzekucji przez komorników.

Doszło do mej wiadomości, że niektórzy komornicy przez błędne stosowanie przepisów przyczyniają się do zwiększania kosztów oraz przewlekania postępowania egzekucyjnego. Dotyczy to postępowania komorników przy powoływaniu biegłych oraz przyjmowaniu wniosków egzekucyjnych.

Celem usunięcia tego niepożądanego stanu zarządzam, co następuje:

1. Przy wykonywaniu egzekucji z ruchomości komornik powinien sam w zasadzie oszacować zajęte ruchomości. Komornik może powołać biegłego do oszacowania zajętych ruchomości jedynie wówczas, jeżeli uzna, że mimo posiadanych wiadomości oraz doświadczenia nie jest w stanie oznaczyć wartości tych rzeczy.

Przy powoływaniu biegłego komornik winien ściśle stosować przepisy art. 588 i 589 kpc.

2. Przy egzekucji z nieruchomości, jeżeli oszacowanie nie zostało dokonane w sposób, wskazany w art. 671 kpc. komornik powoła jednego biegłego do sporządzenia protokółu opisu i oszacowania. Biegłego należy wyznaczyć stosownie do przepisów §§ 2 i 3 rozporządzenia z dnia 15 grudnia 1932 r. o postępowaniu przy opisie i oszacowaniu nieruchomości (Dz. U. poz. 947) z listy biegłych, ustanowionych przez prezesa sądu apelacyjnego, jeżeli przedmiotem oszacowania jest nieruchomość większej wartości. Przy nieruchomościach mniejszej wartości biegłego należy wyznaczyć z listy biegłych, ustanowionych przez kierownika sądu grodzkiego, w którego okręgu nieruchomość jest położona. Powoływanie większej ilości biegłych oraz biegłych, którzy nie są biegłymi sądowymi, powinien komornik pisemnie uzasadnić.

3. Niewłaściwą jest praktyka niektórych komorników, którzy stronom zgłaszającym się z tytułem wykonawczym i żądającym wykonania egzekucji np. z ruchomości, sporządzają wnioski o wykonanie jednej tylko czynności egzekucyjnej np. zajęcia a po wykonaniu tej czynności żądają dalszego wniosku o wykonanie sprzedaży. Praktyka ta sprzeczna z art. 540 kpc. wywołuje zwłokę w postępowaniu i naraża stronę nieznającą przepisów egzekucyjnych na konieczność powtórnego udawania się do komornika i ponoszenia kosztów związanych z sporządzeniem nowego wniosku.

4. Celem oszczędzenia kosztów wierzycielom, którzy wszczynają egzekucję nie wiedząc, że egzekucja prowadzona w ostatnich tygodniach przez innych wierzycieli była bezskuteczna spowodu braku majątku u dłużnika, zarządzam, ażeby komornicy po otrzymaniu wniosków tych wierzycieli zawiadamiali ich o bezskuteczności poprzedniej egzekucji.

5. Wreszcie zarządzam, ażeby komornicy zawiadamiali wierzycieli o niedojściu do skutku pierwszej lub drugiej licytacji celem umożliwienia im złożenia wniosku o przejęcie ruchomości na własność (art. 616 i 617 kpc.).

Panów Prezesów i Kierowników sądów grodzkich proszę o ściśle przestrzeganie przez komorników zarządzeń, objętych niniejszym okólnikiem.

Warszawie, dnia 15 maja 1936 r.

Minister Sprawiedliwości

b) Okólnik Nr. 1795/I.C./36 w sprawie stosowania taksy za czynności komorników.

W związku z wejściem w życie nowej taksy za czynności komorników zarządzam, ażeby komornicy przy pobieraniu opłat i należności na pokrycie wydatków stosowali się do następującego wyjaśnienia przepisów taksy:

Do § 1. Komornik może pobierać tylko te opłaty oraz należności na pokrycie wydatków, które przewiduje taksa. Komornik ma prawo do opłaty za czynność z chwilą dokonania czynności.

Pobieranie przez komornika opłaty sądowej od podań i załączników, opłat stemplowych i komunalnych normują osobne przepisy.

Do § 5. W razie umorzenia lub zawieszenia egzekucji na wniosek wierzyciela, któremu sąd przyznał prawo ubogich, komornik ściągnie opłaty i wydatki od dłużnika.

Do § 6. Przy obliczaniu opłaty stosunkowej należy stosować zasady następujące:

1. Jeżeli wierzyciel w jednym wniosku żąda przeprowadzenia egzekucji na podstawie kilku wykonalnych wekslowych nakazów zapłaty, wówczas o wartości egzekwowanego roszczenia stanowi suma roszczeń, wykazanych w dołączonych do wniosku tytułach. Niewłaściwą jest praktyka niektórych komorników, którzy w tym przypadku żą-

dają od wierzyciela oddzielnego wniosku co do każdego tytułu, ażeby pobrać opłatę i ryczałt kancelaryjny od poszczególnych wniosków.

2. Jeżeli kilku wierzycieli prowadzi egzekucję z tego samego majątku dłużnika, a sprawy ulegają połączeniu (§ 6 instrukcji) przed dokonaniem czynności wspólnej dla wszystkich spraw np. zajęcia ruchomości, komornik pobiera opłatę od sumy egzekwowanych roszczeń. Opłata ta nie może być wyższa od sumy opłat, którebу należało pobrać, gdyby egzekucję prowadzono odrębnie co do każdego roszczenia. Przykład: Wierzyciel A. egzekwuje 970 zł. Opłata za zajęcie ruchomości wynosiłaby 8 zł. Wierzyciel B. egzekwuje 40 zł. Opłata wynosiłaby 2 zł. Sprawy ulegają połączeniu. Opłata od sumy roszczeń wyniesie 10 zł, a nie 11 zł, jakby należało pobrać przy zliczeniu obu roszczeń. Pobraną opłatę należy podzielić między wierzycieli stosunkowo do wysokości egzekwowanego roszczenia, przyczem na wierzyciela nie może przypaść opłata wyższa od tej, którąby musiał uiścić, gdyby prowadził egzekucję osobno co do swego roszczenia.

3. Jeżeli połączenie spraw nastąpi po dokonaniu czynności w pierwszej sprawie, opłatę za dodatkową czynność w sprawie przyłączonej np. za zajęcie w myśl art. 587, § 1 kpc. komornik pobiera od wartości egzekwowanego w tej sprawie roszczenia. Pobranie opłaty w pierwszej sprawie nie ma wpływu na wysokość tej opłaty. Do innych czynności, wspólnych dla wszystkich spraw, stosuje się wyjaśnienie pod 2.

4. Jeżeli w tytule wykonawczym dłużnik został zasądzony na płacenie alimentów, podstawę obliczenia opłaty stanowi suma alimentów za jeden rok (art. 18 w związku z art. 525 k. p. c.).

Jeżeli są egzekwowane alimenty zaległe i bieżące, opłatę pobrać należy od sumy zaległych alimentów oraz sumy tych alimentów za jeden rok.

Do § 7. Jeżeli wierzyciel prowadzi egzekucję przeciwko kilku dłużnikom, odpowiadającym solidarnie lub niepodzielnie, należy się komornikowi za dokonanie czynności u tych dłużników jedna opłata i jeden ryczałt kancelaryjny.

Jeżeli wierzyciel żąda wykonania egzekucji na podstawie tytułu, w którym kilku dłużników zostało zasądzonych na różne świadczenia od siebie niezależne (art. 69, p. 2 k. p. c.), np. dłużnik A. na zapłacenie 200 zł; B. — 100, C. 500 zł komornik pobierze tyle opłat i tyle ryczałtów kancelaryjnych, ilu jest dłużników.

Jeżeli wierzyciel w jednym wniosku żąda kilku rodzajów egzekucji, np. egzekucji z ruchomości i wierzytelności, eksmisji z lokalu i egzekucji z ruchomości, wówczas należy pobrać osobną opłatę za każdy rodzaj egzekucji. Ta sama zasada obowiązuje przy pobieraniu ryczałtu kancelaryjnego.

Do § p. 1. W przypadku dokonywania w tej samej sprawie zajęcia w kilku miejscach z uwagi na znajdujące się w nich ruchomości dłużnika, np. w sklepie i mieszkaniu komornikowi należy się tylko jedna opłata i jeden ryczałt, gdyż o wysokości tej opłaty decyduje wartość egzekwowanego roszczenia a nie wartość przedmiotu, do którego skierowano egzekucję.

Komornikowi nie należy się opłata, jeżeli w tej samej sprawie na skutek zwolnienia od egzekucji przedmiotów musi dokonać dodatkowego zajęcia innych ruchomości.

Do § 7 p. 2. W odróżnieniu od poprzedniej taksy przepis p. 2 § 7 nie przewiduje minimum opłaty za dokonanie sprzedaży. Minimum to wynosi obecnie, jak przy każdej opłacie stosunkowej, 2 zł.

Do § 7 p. 3. W razie przyłączenia się wierzyciela do prowadzonej egzekucji z nieruchomości (art. 659 k. p. c.) komornik nie pobiera od tego wierzyciela opłaty za dokonanie opisu nieruchomości, jeżeli przyłączenie się nastąpiło po dokonaniu tego opisu.

§§ 7, 9, i 10 taksy przewidują opłatę dodatkową przy czynnościach trwających kilka godzin.

Opłatę tę należy obliczać następująco: Jeżeli np. opis nieruchomości trwał 6 godzin, komornikowi należy się opłata stosunkowa 6 zł oraz dodatkowa opłata za 3 godziny po 2 zł — 6 zł razem 12 zł.

Do § 8 p. 2. Jeżeli komornik na wniosek wierzyciela dokonywa zajęcia wierzytelności lub prawa, należy mu się jedna opłata stosunkowa i jeden ryczałt kancelaryjny.

Do § 8 p. 3. Komornikowi nie należy się opłata za sprawdzenie ruchomości w przypadku art. 586 § 3 kpc.

Do § 9 p. 1. Opłata stała za doręczenie należy się komornikowi, jeżeli doręczenia dokonywa osobiście z uwagi na wyraźny przepis ustawy.

Do § 9 p. 3 Jeżeli dłużnik wierzytelności (władza asygnująca) przesyła komornikowi np. kwotę 150 zł jako sumę 3 rat, komornik pobiera opłatę w wysokości 1 zl a nie 3 zł. Wyjaśnienie to stosuje się i do rat płaconych przez dłużnika.

Komornik pobiera opłatę od tych rat na pokrycie długu, które dłużnik płaci z własnej inicjatywy, nie powodując przez to przewleczenia postępowania egzekucyjnego, bądź od rat płaconych przez dłużnika za zgodą wierzyciela. Komornik nie może sam rozkładać na raty zapłaty długu i powodować przez to odroczenia wykonania właściwej czynności egzekucyjnej np. zajęcia lub sprzedaży. Komornik nie pobiera tej opłaty, jeżeli dłużnik płaci dług w całości.

Opłata nie należy się komornikowi, jeżeli dłużnik wierzytelności składa zajętą sumę do depozytu sądowego.

Do § 11. Komornik ma prawo do opłaty 2 zł we wszystkich przypadkach, gdy czynność, dla której wykonania przybył na miejsce, do skutku nie doszła. Może to nastąpić między innemi wskutek: 1. mylnego adresu dłużnika, 2. braku przedmiotów podlegających zajęciu, 3. braku zajętych przedmiotów przy sprzedaży, 4. zapłaty, 5. braku licytantów, 6. wstrzymania zawieszenia lub umorzenia egzekucji. Komornik nie ma prawa do opłaty, jeżeli niedojście do skutku czynności nastąpiło z jego winy.

Komornikowi nie należy się opłata, jeżeli w tej samej sprawie przeciwko jednemu lub kilku dłużnikom zajął już choćby u jednego dłużnika jakiekolwiek ruchomości, bez względu na to, czy ruchomości te wystarczają na zaspokojenie należności wierzyciela. Pobranie tej opłaty w przypadku niedokonania zajęcia u innych dłużników byłoby nieuzasadnionem powiększeniem kosztów egzekucyjnych, skoro komornik pobrał opłatę za zajęcie od wartości egzekwowanego roszczenia. Natomiast w przypadku, gdy egzekucja wszystkich dłużników nie doprowadza do zajęcia, komornikowi należy się tyle opłat, ilu jest dłużników.

Do § 13. Przepis ustępu drugiego tego paragrafu dotyczy tych czynności, które nie są wymienione w ustępie pierwszym. Za dokonanie czynności wymienionych w ustępie pierwszym komornik ma prawo pobrać tylko opłatę stałą w wysokości określonej w p. 1 i 2 tego ustępu.

Jeżeli w postępowaniu niespornem lub upadłościowem komornik dokonywa w myśl § 13 ust. drugi oszacowania majątku równocześnie ze spisem majątku, wówczas stosuje się przepis ustępu 2 § 8 i komornik nie ma prawa pobierania osobnego wynagrodzenia z § 8 ustęp 1 p. 5. W tym przypadku za obie te czynności przypada jedynie opłata z § 13 ustęp pierwszy p. 2a.

Do § 16. Ryczałt kancelaryjny należy się komornikowi tylko w postępowaniu egzekucyjnem. W postępowaniu niespornem i upadłościowem komornik ma prawo do wynagrodzenia określonego w § 17 taksy.

Ryczałt kancelaryjny obejmuje nietylko wynagrodzenie za samo sporządzenie pism, ale i zwrot kosztów papieru, druku itp.

Ryczałt od wniosku o podjęcie zawieszonej lub wstrzymanej egzekucji należy się komornikowi jedynie wówczas, jeżeli egzekucja została zawieszona lub wstrzymana na podstawie formalnego postanowienia sądu lub komornika.

Ryczałt kancelaryjny nie należy się komornikowi:

1. W przypadku dokonywania doręczenia, przewidzianego w § 9 p. 1 taksy.

2. W przypadku wykonywania polecenia sądu np. wprowadzenia zarządcy w zarząd nieruchomości.

3. Jeżeli wniosek o wszczęcie egzekucji został zgłoszony u niewłaściwego komornika.

Komornik ma prawo do ryczałtu, jeżeli dopiero w toku postępowania okaże się, że egzekucja należy do innego komornika.

4. od wniosku o wyznaczenie licytacji czy też od wniosku o dokonanie opisu i oszacowania nieruchomości.

Do § 18. Jeżeli komornik w czasie jednego przejazdu służbowego udaje się do kilku miejscowości, należy mu się wynagrodzenie za przejazd do każdej z tych miejscowości. Przykład: Komornik udaje się do miejscowości A, B, C, położonych A o 10 km, B — 15 km, C — 20 km od siedziby komornika, wynagrodzenie za ten przejazd, uwzględniając drogę powrotną, wyniesie dla miejscowości A 10 km × 2 po 20 gr = 4 zł: B — 15 km × 2 po 20 gr = 6 zł; C — 20 km × 2 po 20 gr = 8 zł; razem 18 zł.

Jeżeli komornik w miejscowości B wykonywa czynności w 3 sprawach należne mu wynagrodzenie w kwocie 6 zł ulega równemu podziałowi między te sprawy.

Za siedzibę komornika należy uważać miejsce, gdzie znajduje się biuro komornika.

W razie zastępstwa komornika przez komornika sąsiedniego rewiru, za siedzibę należy uważać miejsce biura zastąpionego komornika.

Jeżeli komornik korzysta ze środka lokomocji dostarczonego mu przez stronę, nie ma prawa do wynagrodzenia za przejazd.

Celem obniżenia kosztów egzekucji komornicy obowiązani są łączyć do jednego wyjazdu sprawy, które mają być załatwione w tej samej miejscowości, chyba że rodzaj sprawy np. zabezpieczenie roszczenia wymaga osobnego wyjazdu komornika.

Dla kontroli podziału wynagrodzenia za przejazd komornicy winni w prowadzonych terminarzach (§ 69 p. 7 instr.) notować przy każdej czynności, dokonywanej poza granicą administracyjną miejscowości, w której ma siedzibę, miejsce dokonania czynności oraz odległość tego miejsca od siedziby komornika.

W tym celu każdy komornik powinienem utrzymywać w biurze wykaz odległości od swojej siedziby miejscowości, znajdujących się w jego rewirze.

Wykaz powinien być poświadczony przez właściwą władzę administracyjną.

Do § 19. W związku z obniżeniem wynagrodzenie komornika za egzekucje grzywien, kar pieniężnych, opłat sądowych i kosztów postępowania, nieprzewyższających 20 zł zarządzam, ażeby komornicy wykonywali egzekucję tych należności przy sposobności egzekucji należności prywatnych

W sprawach egzekucyjnych wszczętych z urzędu komornik z sumy uzyskanej z egzekucji, o ile niema nastąpić podział tej sumy przez Sąd, pokrywa swoje należności, a resztę przekazuje na pokrycie egzekwowanego roszczenia.

Komornicy obowiązani są umarzać postępowanie w tych sprawach, jeżeli jest oczywiste, że z egzekucji nie uzyska się sumy wyższej od kosztów egzekucyjnych (art. 561 p. 6kpc).

W końcu zarządzam, ażeby komornicy w każdej sprawie sporządzali szczegółowe zestawienie kosztów egzekucyjnych, z wymienieniem pobranych opłat, ryczałtu kancelaryjnego, kosztów ogłoszeń, doręczeń i innych wydatków.

Odpisy tych zestawień obowiązani są komornicy doręczać na żądanie wierzyciela lub dłużnika

Panów Prezesów i Kierowników Sądów Grodzkich proszę o czuwanie nad ścisłem przestrzeganiem przez komorników taksy za ich czynności z uwzględnieniem wyjaśnień i zarządzeń, zawartych w niniejszym okólniku. Okólnik niniejszy uchyla okólnik w sprawie wyjaśnienia przepisów taksy za czynności komrników poz. 147 II zb. r. i ok.

Warszawa, dnia 15 maja 1936 r.

Minister Sprawiedliwości

(Dziennik Urzędowy Min. Spraw. nr. 8 z 1936 r.

IV.

Celem zapobieżenia zbędnej korespondencji proszę, by PP. Członkowie Izby Adwokackiej w postępowaniu egzekucyjnem pamiętali o tem, iż w myśl punktu 5 § 1 art. 91 kpc. pełnomocnictwo procesowe upoważnia adwokata jedynie do odbioru kosztów procesu od strony przeciwnej.

Komornik sądowy może i powinien ściągnięte koszty procesowe odprowadzić do rąk adwokata, zlecającego egzekucję, jeżeli:

a) z tytułu przedłożonego komornikowi sądowemu wynika, że adwokat, zlecający egzekucję, jest pełnomocnikiem procesowym, i
b) adwokat, zlecający egzekucję wniósł o przekazanie kosztów procesu do swoich rąk.

Jeżeli natomiast adwokat, zlecający egzekucję domaga się w wniosku doprowadzenia do swoich rąk innych sum, np. pretensji przysądzonej, natenczas winien dołączyć do wniosku osobne pełnomocnictwo, upoważniające go do odbioru danej sumy. W takich wypadkach nie wystarczy powołanie się na pełnomocnictwo, znajdujące się w aktach sądowych, gdyż komornik sądowy nie ma obowiązku, a przeważnie nawet nie ma możności wglądnięcia do aktów sądowych.

PP. Członkowie Izby Adwokackiej zechcą również pamiętać o tem, iż zastrzeżenie adwokata zlecającego egzekucję, w wniosku, że ściągniętą gotówkę należy wypłacić jemu nawet na przypadek, gdyby wierzyciel osobiście domagał się jej wypłaty do swoich rąk jest bezskuteczne, gdyż sprzeczne z przepisami ustawy, mianowicie adwokat nie może jednostronnem oświadczeniem pozbawić wierzyciela praw, zastrzeżonych mu w art. 92 kpc.

V.

Rada Adwokacka na posiedzeniu w dniu 23 listopada 1935 r. uchwaliła jako zasadę, że o ile strona, posiadająca prawo ubogich, przed wytoczeniem pozwu przez przydzielonego jej na prawie ubogich adwokata zrzeknie się przydzielonego jej adwokata, adwokat przez stronę wybrany do dalszego jej zastępstwa nie potrzebuje uzyskiwać na przyjęcie mandatu zgody czy zezwolenia adwokata, ustanowionego na prawie ubogich.

VI.

Zdarzają się coraz częściej wypadki, że pp. aplikanci adwokaccy nie nadsyłają danych im do opracowania tematów domowych w oznaczonym terminie, ani też nie usprawiedliwiają dostatecz-

nie swej nieobecności na seminarjach ogólnych wzgl. lokalnych.

Proszę pp. patronów, by zwrócli specjalną uwagę pp. aplikantom adwokackim tak ścisłego dotrzymywania terminów nadsyłania opracowanych tematów domowych, jak też by wszyscy aplikanci brali udział w seminarjach tak ogólnych jak i lokalnych.

VII.

Zmiany personalne:

1. Przenieśli siedzibę adwokaci:

Ignacy Wróblewski z Nowego Tomyśla do Leszna.
Gustowski Jan z Wyrzyska do Bydgoszczy.
Palęcki Antoni z Tucholi do Poznania.
Dr. Kurkowski Alojzy z Kowalewa do Torunia.
Rosental Zdzisław z Aleksandrowa Kuj. do Gdyni.

2. Zgłosili zamiar przeniesienia:

Dembiński Leon z Bydgoszczy do Gdyni.
Kuczyński Marjan z Inowrocławia do Katowic.
Manikowski Jan z Brodnicy do Kowalewa.
Paszkiewicz Marjan z Poznania do Wrześni.
Tyszkiewicz Konstantyn z Grybowa do Gdyni.
Kwasieborski Jerzy z Poznania do Płocka.

3. Zostali wpisani na listę adwokatów:

Wizner Stefan s. gr. siedziba Poznań.
Moszczyński August Zenon s. gr. siedziba Konin.
Waszkowski Juljan s. gr. siedziba Lidzbark.
Tymowski Franciszek egz. apl. adw. siedziba Chodecz.
Łańcucki Ludwik em. k. K. S. siedziba Poznań.

4. Stawili wniosek o wpis na listę adwokatów:

Dr. Grubski Jan Mikołaj em. sędzia Stryj z siedzibą w Wieluniu.
Adw. Dr. Ślączka Roman z Lwowa z siedzibą w Gdyni.

5. Zostali wpisani na listę apl. adw.:

Barganowski Jerzy — patron adw. Hempowicz, Tczew.
Bizub Wiesław — patron adw. Kuźdowicz, Krotoszyn.
Czarnecki Antoni — patron adw. Żelazny, Grudziądz.
Firfas Franciszek — patron adw. Szlenk, Bydgoszcz.
Jahns Władysław — patron adw. Howorka, Poznań.
Janiak Franciszek — patron adw. Bojakowski, Poznań.
Jaśkowski Marjan — patron adw. Wierusz, Poznań.
Laskowski Kazimierz Lech — patron adw. Kulerski, Toruń.
Sobociński Edmund — patron Dr. Sypniewski, Bydgoszcz.
Witig Zbigniew — patron adw. Witecki, Krotoszyn.
Pieczyński Florjan — patron adw. Pieczyński, Ostrów.
Zaremba Jan — patron adw. Domke, Bydgoszcz.
Büttner Rafał — patron adw. Wlazło, Poznań.
Barnat Antoni — patron adw. Sławek, Poznań.
Faliszewski Adam — patron adw. Trzciński, Bydgoszcz.
Wikarski Leon — patron adw. Szwajkert, Inowrocław.

6. Stawili wniosek o wpis na listę apl. adw.:

Szukalski Maksymiljan, b. apl. sąd. — patron adw. R. Nowak, Bydgoszcz.
Borzyszkowski Edmund, mgr. praw — patron adw. K. Tomaszewski, Toruń.
Stańczak Jacek, mgr. praw — patron adw. Tusiewicz, Włocławek.
Iwaszek Władysław, mgr. praw — patron adw. Jesionowski, Trzemeszno.
Gibowski Edmund, mgr. praw — patron adw. Staszak, Gniezno.
Koch Bronisław, b. apl. sąd. — patron adw. Niedzielski, Bydgoszcz.
Wieruszewski Kazimierz, mgr. praw — patron adw. Perż, Gniezno.

7. Zmienili patrona:

apl. Meister Werner — dawn. adw. Spitzer, Bydgoszcz, obecnie adw. Wyszomirski, Poznań.
apl. Warmiński Przemysław — dawn. adw. Kulerski, Toruń, obecnie adw. Szajna, Poznań.

8. Zostali skreśleni z listy adwokatów:

Adw. Ofierzyński Kazimierz ze Świecia — wskutek śmierci.
Adw. Grybski Kazimierz z Poznania — wskutek śmierci.
Adw. Mosiewicz Mieczysław z Gdyni — wskutek zrzeczenia się.

9. Zostali zawieszeni:

Adw. Adamczewski Kazimierz, uchwałą Sądu Dyscyplinarnego — zast. adw. Około-Kułak w Radziejowie Kuj.
Adw. Mączyński Jan z Działdowa — uchwałą Sądu Dyscyplinarnego.

DZIEKAN RADY ADWOKACKIEJ:
(—) Wlazło.

ORZECZNICTWO
(SPRAWY CYWILNE)

1.

a) **Sędzia hipoteczny nie jest władny badać zasadności tytułów wykonawczych.**

b) **Sędzia hipoteczny ogranicza się do badania, czy powzdający w chwili powzdania miał pełnomocnictwo do przewłaszczenia na siebie samego nieruchomości; wystarczy przytem przedłożenie wypisu notarjalnie udokumentowanego pełnomocnictwa. Poza tem sędzia hipoteczny zwolniony jest od badania czynności prawnej, będącej podstawą udzielenia pełnomocnictwa.**

c) **Prawo do odstąpienia od umowy może być objęte przelewem.**

d) **Hipoteka sądowa może być łączna. Sędzia hipoteczny winien wpisem hipoteki sądowej zabezpieczyć także należne wierzycielowi koszty wpisu tej hipoteki i zaliczyć do nich 30% zasadniczego wynagrodzenia adwokackiego za wniosek o wpis hipoteki sądowej.**

Nadesłał as. sąd. M. Piekarski z Poznania.

Żałący się wniósł o wpisanie jako właścicieli nieruchomości najpierw Piotra W. i Brunona B., a następnie Wojciecha B., poczem o wpis hipoteki sądowej w wysokości 57 000 złotych i to na podstawie wykonalnego wypisu aktu notarjalnego notarjusza Dr. P. z dn. 5 grudnia 1928 r. nr. rej. not. 625, — S. Gr. w Wągrowcu d. 15 grudnia 1933 r. odmówił powyższym wnioskom z tem uzasadnieniem, że Wojciech B. w akcie notarjalnym notarjusza P. z Poznania z dnia 8 listopada 1932 r. (nr. rej. not. 821) zrzekł się wszelkich pretensyj do powzdania mu nieruchomości Skoki karta 233 i 252, że odnośnie do nieruchomości Skoki karta 253 żałący się nie wykazał, by Piotr W. i Brunon B. wzgl. Wojciech B. mieli jakie roszczenie o powzdanie im tej nieruchomości oraz, że powołane wyżej wyroki, zasądzające Piotra W., Brunona i Wojciecha B. na przewłaszczenie sobie przedmiotowych nieruchomości, zapadły dopiero w kilka miesięcy po zrzeszeniu się przez Wojciecha B. roszczenia o przewłaszczenie mu tych nieruchomości.

Przeciwko tej uchwale wpłynęło zażalenie wnioskodawcy umotywowane okolicznością, że zrzeczenie się przez Wojciecha B. jego roszczeń o powzdanie mu przedmiotowej nieruchomości było bezskuteczne wobec uchwały zajęcia i przekazania roszczenia o powzdanie Wojciecha B., wydanej przez Sąd Grodzki w Margoninie d. 21 sierpnia 1931 r. L. cz. 3. M. 447/31 — (str. 150 akt) i wobec znajdującego się w tej uchwale zakazu rozporządzenia zajętem roszczeniem, gdyż zrzeczenie się roszczenia jest również jego rozporządzeniem, a ponadto, że powołana uchwała jak i wyżej wymieniony wyrok obejmują także nieruchomość Skoki karta 253, kwestjonowanie zaś słuszności materjalnej prawomocnych orzeczeń sądowych nie jest rzeczą Sądu hipotecznego.

S. O. w Gnieźnie oddalił zażalenie przyjmując, iż zrzeczenie się przez Wojciecha B. roszczenia o powzdanie przedmiotowych nieruchomości jest wobec powołanej wyżej uchwały zajęcia i przekazania bezskuteczne. Uchwała ta zawiera między innemi skierowany do dłużnika zakaz wszelkiego rozporządzania zajętem roszczeniem. Rozporządzeniem takiem jest również zrzeczenie się roszczenia. Uchwała o zajęciu i przekazaniu zachowuje swą moc tak długo, dopóki nie została przez Sąd uchylona względnie wierzyciel praw swych z uchwały się nie zrzekł. Z akt hipotecznych nic wynika, by którykolwiek z tych aktów miał miejsce.

Nadto wynika z znajdujących się przy aktach hipotecznych aktów notarjalnych Dr. P. z dnia 8. XI. 1932 r. nr. rej. not. 812 i 821, iż zrzeczenie się przez Wojciecha B. roszczeń o powzdanie przedmiotowych nieruchomości nastąpiło skutkiem wyznaczenia Wojciechowi B. przez Bolesława B. w myśl § 326 k. c. czasokresu do zapłacenia reszty ceny kupna z tem skutkiem, iż po bezskutecznym upływie tego czasokresu umowa kupna-sprzedaży powyższych nieruchomości się rozwiązuje.

Jak dalej wynika z tych aktów oraz z aktu notarjalnego not. Jerzego Pomykalskiego z Warszawy z dnia 16 grudnia 1932 r. rep. nr. 1105 pierwotna wierzycielka reszty ceny kupna firmy B. Bystrzycki w Orzechowie zcedowała aktem notarjalnym z dnia 18 grudnia 1931 r. not. Piechockiego nr. rej. 361 Bolesławowi B. wszystkie swoje pretensje z tytułu reszty ceny kupna do Wojciecha B. Taka cesja reszty ceny kupna nie uprawniała cesjonarjusza t. j. Bolesława B. do wyznaczenia Wojciechowi B. czasokresu z § 326, gdyż możność stosowania tego paragrafu nie wynika bynajmniej z samej umowy, a jest jedynie uprawnieniem przysługującem jednemu z kontrahentów na mocy ustawy w danych warunkach, a ponadto Bolesław B. jako cesjonarjusz jedynie reszty ceny kupna (a nie wszelkich praw wynikających dla cedentki z kontraktu kupna-sprzedaży), nie miał uprawnień w § 326 k. c. przewidzianych, wskutek czego wyznaczenie tego czasokresu i następne rozwiązanie umowy uważać należy za bezskuteczne, gdyż kontrahentem Wojciecha B. nie był Bolesław B., lecz wyżej wymieniona Spółka Akcyjna.

Niesłuszne natomiast są twierdzenia zażalenia, odnoszące się do nieruchomości Skoki, karta 253. Uchwała zajęcia i przekazania zajmuje roszczenia dłużnika tylko o tyle, o ile one dłużnikowi rzeczywiście przysługują. Ujawnia to się w zwrocie „służące rzekomo dłużnikowi"! Jeżeli zatem dłużnik takiego roszczenia nie posiada, uchwała odnośnie do nieistniejącego roszczenia jest

bezskuteczną. Ponieważ przedmiotem sprzedaży były jedynie nieruchomości, dłużnik miał roszczenie o powzdanie, przeto uchwała zajmująca również roszczenie o powzdanie nieruchomości Skoki karta 253 jest w tej części bezskuteczną. Wymienienie również nieruchomości Skoki 353 w cytowanych wyżej wyrokach S. O. w Gnieźnie jest bezskuteczne, ponieważ wyrok zasądzający na złożenie oświadczenia woli zastępuje jedynie dobrowolne złożenie takiego oświadczenia przez zasądzonego, a jeżeli zasądzony do złożenia danego oświadczenia nie miał żadnych uprawnień, wówczas w tej części wyrok jest bezskutecznym.

Zażalenie należało zdaniem S. O. oddalić jednak i z następujących względów:

Wpis własności wyżej wymienionych Piotra W. i Brunona B. oraz Wojciecha B. miał nastąpić w drodze przymusowej, w drodze egzekucyjnej. Postępowanie przy egzekucji roszczeń o powzdanie unormowane było, o ile chodzi o niemiecką p. c., w § 848, o ile chodzi o k. p. c., uregulowane jest w art. LXI przepisów wprowadczych do prawa o postępowaniu egzekucyjnem. Wnioskodawca do tych przepisów się nie zastoswał, a natomiast wniósł o zasądzenie Piotra W. i Brunona B. na przewłaszczenie sobie samemu imieniem mocodawcy Bolesława B. oraz w imieniu własnem powyższych nieruchomości i na zezwolenie wpisania ich jako właścicieli do księgi wieczystej, zaś Wojciecha B. na przewłaszczenie sobie samemu tychże nieruchomości imieniem wyżej wymienionych i własnem oraz na zezwolenie wpisania go jako właściciela. Wyroki te nie mogą jednakże stanowić podstawy do zawnioskowanych wpisów. Uprawnienia pierwszych do domagania się wpisu ich jako właścicieli opierają się na udzielonem im przez sprzedającą firmę B. Bystrzycki w akcie notarjalnym z dnia 5 grudnia 1928 r. not. Piechockiego nr. rej. 624 pełnomocnictwie do powzdania sobie sprzedanych nieruchomości, zaś uprawnienia Wojciecha B. opierają się na udzielonym mu przez dwuch poprzednich w tym samym akcie dalszego pełnomocnictwa do przewłaszczenia tychże nieruchomości.

Pełnomocnictwo jest osobistem, przysługującem pełnomocnikowi uprawnieniem do występowania na zewnątrz w imieniu mocodawcy. Ten charakter pełnomocnictwa powoduje, iż pełnomocnika nie można zmusić do korzystania z tego pełnomocnictwa, wskutek czego, wyrok, zasądzający na skorzystanie z pełnomocnictwa (co w niniejszym przypadku ma miejsce), jest bezskutecznym. Żalący się zatem winien w celu uzyskania zamierzonego skutku, t. j. wpisu hipoteki sądowej, uzyskać obecnie na podstawie posiadanej już uchwały — zajmującej roszczenie Wojciecha B. do Piotra W. i Brunona B. roszczenie o powzdanie — zajęcie tego roszczenia, przysługującego dwom ostatnim do firmy B. Bystrzycki w Orzechowie, następnie na podstawie art. LXI przep. wpr. prawo o sądowem postępowaniu egzekucyjnem, uzyskać wpis dłużników jako właścicieli do ksiąg wieczystych wymienionych nieruchomści, a następnie na podstawie uzyskanej już uchwały zajęcia i przekazania S. Gr. w Margoninie z dnia 21. VIII. 1931 r. uzyskać wpis własności za pośrednictwem sekwestratora na rzecz Wojciecha B., a dalej za zezwoleniem sekwestratora uzyskać wpis hipoteki sądowej.

W dalszem zażaleniu wierzyciel domaga się polecenia Sądowi I instancji wpisania Piotra W. i Brunona B., a następnie Wojciecha B. jako właścicieli nieruchomości Skoki karta 233, 252 i 253 na ich koszt. Żalący się podtrzymuje swe dotychczasowe wywody, zaznaczając ponadto, że na podstawie przedłożonych przez niego prawomocnych wyroków, które idą dalej niż art. LXI przep. wpr. prawo o sąd. post. egz., należy zadośćuczynić jego wnioskowi, zwłaszcza, że żalący się poprzednio w myśl § 848 poniem. p. c. wniósł do Wydziału Hipotecznego o dokonanie wpisu danej hipoteki po zamianowaniu kuratorem Sz., na rzecz którego miało nastąpić powzdanie odnośn. nieruchomości.

Dalsze zażalenie co do istoty sprawy okazało się dopuszczalne, albowiem zaskarżone rozstrzygnięcie polega na naruszeniu ustawy (§ 78 ord. hip.).

S. A. stwierdza, że Sąd zażaleniowy z obrazą art. 381 i art. XLV łącznie z art. LIV przep. wpr. prawo o sąd. post. egzek. przyjął, jakoby wyroki zaoczne — zasądzające Piotra W. i Brunona B. na przewłaszczenie sobie samym imieniem mocodawcy Bolesława B. oraz imieniem własnem odnośnych nieruchomości oraz zasądzające Wojciecha B. na przewłaszczenie sobie samemu tychże nieruchomości imieniem wyżej wymienionych i imieniem własnem, tudzież zasądzające ich na zezwolenie wpisania ich jako właścicieli tych nieruchomości — były bezskuteczne.

Wyroki powyższe w drodze egzekucji miały zastąpić wyszczególnione w nich oświadczenia woli pozwanych. Z mocy art. XLV łącznie z art. LIV przep. wprow. prawo o sąd. post. egzek. oświadczenia te uważa się za złożone z chwilą uprawomocnienia się tych wyroków, przyczem z mocy art. 391 kpc. orzeczenie prawomocne obowiązuje nietylko strony i Sąd, który je wydał, lecz również i inne Sądy, to znaczy także sąd zażaleniowy i wydział hipoteczny Sądu I instancji. Przeto badanie mocy prawnej powyższych wyroków winno było się ograniczyć wyłącznie do ustalenia, czy stały się one prawomocne. Sąd zażaleniowy, wdając się w rozpatrywanie zasadności tych wyroków, popadł nadto w sprzeczność z nowszemi poglądami na istotę egzekucji (por. Stein — Jonas Komentarz Z. P. O. wyd. z 1929 r. uw. I p. 1 przed § 704 p. c. str. 411), w myśl których egzekucja jest samoistną czynnością państwową, wykonywaną przez państwo niezależnie od istnienia materjalnego roszczenia wierzyciela z mocy klauzuli wykonalności, i w tem też znaczeniu nie opiera się ona na tytule egzekucyjnym (por. P. P. C. z 1934 r. u. 1 str. 15 i nast. oraz wyrok S. A. w Poznaniu z dnia 16. X. 1934 r. ,ogłoszony w Czasop. Adw. Polskich dział woj. zach. poz 15/35). Przeto ani Wydział Hipoteczny, ani sąd zażaleniowy, dla których powyższe

wyroki, zaopatrzone w klauzulę wykonalności, miały znaczenie tytułów wykonawczych, nie byli — jako organa egzekucyjne — władni wdawać się w rozpoznawanie, czy wnioskodawcy materjalnie przysługiwało roszczenie do pozwanych, przysądzone mu temi wyrokami. To też w tej mierze wywody Sądu Zażaleniowego na temat istoty pełnomocnictwa, chociaż są one zasadne (por. artykuł prof. Dr. Stelmachowskiego, sądziego S. N. pod tyt. „Egzekucja z roszczenia o przewłaszczenie nieruchomości", ogłoszony w listopadowym numerze 1934 r. Czas. Adw. Polskich, dział woj. zach.) należało pominąć jako bezprzedmiotowe dla niniejszej sprawy. Pobocznie przytem S. A. zaznacza, że chociaż z pełnomocnictwa nie wypływa zobowiązanie pełnomocnika do przewłaszczenia na samego siebie nieruchomości, pełnomocnik wszakże może w stosunku do osoby trzeciej zaciągnąć tego rodzaju zobowiązanie, a więc w sprawie niniejszej W. i Bruno oraz Wojciech B. mogli w tej mierze zobowiązać się wobec żalącego się, dając przez to z mocy § 305 k. c. materjalną podstawę prawną do zasądzania ich na przewłaszczenie. Trafne i należycie uzasadnione w obliczu §§ 829 i 848 poniem. p. c. jest ustalenie sądu zażaleniowego, iż zrzeczenie się przez Wojciecha B. roszczenia o powzdanie przedmiotowych nieruchomości, zawarte w akcie notarjalnym z 24. III. 1932 r. i powołane w akcie notarjalnym z 8. XI. 1932 — jest bezskuteczne wobec żalącego się, gdyż z mocy uchwały S. G. w Margoninie z 21. VIII. 1931 r. w przedmiocie zajęcia i przekazania na rzecz żalącego się tegoż roszczenia o powzdanie zaistniał w stosunku do Wojciecha B. sądowy zakaz rozporządzania tem roszczeniem. Bezskuteczność tego zrzeczenia się tylko w odniesieniu do żalącego się (§§ 135 i 136 k. c. utrzymane w mocy w myśl art. XXVII przep. wprow. kodeks zobowiązań) nie dowodzi wszakże, by dłużnikowi żalącemu się przysługiwało roszczenie o przewłaszczenie oraz prawo do przewłaszczenia na siebie samego nieruchomości. Uchwała zajęcia i przekazania zajmuje bowiem roszczenie dłużnika tylko o tyle, o ile ono mu przysługuje. Również przytoczone wyżej wyroki — w razie stwierdzenia ich prawomocności — zastępują jedynie złożenie oświadczeń woli pozwanych, jednakże na podstawie tych dokumentów wpis może nastąpić tylko wtedy, jeśli ten, którego prawa wpis dotyczy, wpisany jest do księgi hipotecznej jako uprawniony (§ 40 ord. hip.) względnie gdy na wpis zezwoli ten, którego prawa wpis dotyczy (§ 19 ord. hip.). Skoro zaś Wojciech B., ani też jego poprzednicy Piotr W. i Bruno B. nie figurują w księgach hipotecznych jako zapisani właściciele nieruchomości Skoki karty 233, 252 i 253, przeto sędzia hipoteczny winien stwierdzić, czy w chwili uprawomocnienia się odnośnych wyroków byli oni uprawnieni do złożenia wymienionych w tych wyrokach oświadczeń woli, to znaczy czy przysługiwało im wówczas uprawnienie do przewłaszczenia na siebie samych tych nieruchomości, albowiem zezwolenie nieuprawnionych do rozporządzenia danem prawem rzeczowem (w tym przypadku prawem własności) jest bez znaczenia prawnego (por. Guethe-Triebel Grundbuchordnung — Berlin 1923 uw. 7a do § 40 ord. hip.). Uprawnienia powyższe żalący się winien wykazać w formie § 29 ord. hip.; zauważa się przytem, iż — wbrew wywodom żalącego się — uprawnienia te nie wynikają z wyroków: jedynie bowiem ich sentencja urość może w powagę rzeczy osądzonej i to tylko między stronami, co nie dotyczy zatem zapisanego właściciela danych nieruchomości, sentencja zaś tych wyroków nie stwierdza istnienia uprawnień zasądzonych do przeniesienia prawa własności, lecz zasądza jedynie pozwanych na przewłaszczenie. Nadto chodzi tu o wyroki zaoczne, przy których Sąd procesowy z mocy art. 359 § 2 kpc. przyjąć musiał za prawdziwe twierdzenia pozwu, nie wdając się w badanie ich zgodności ze stanem ksiąg hipotecznych. Stwierdza się przytem, że zgodność ta nie istniała w każdym bądź razie w odniesieniu do nieruchomości Skoki wykaz 253, gdyż co do niej niema umowy kupna-sprzedaży, ani pełnomocnictwa do przewłaszczenia jej na zasądzonych. Przeto bezprzedmiotowe są wywody żalącego się, iż Sąd procesowy objął również wyrokami tę nieruchomość, gdyż tworzy ona „jeden kompleks" z nieruchomościami Skoki wykaz 233 i 252 i „mieści się w granicach wskazanych w kontraktach". W odniesieniu zaś do nieruchomości wykaz 253 S. A. stwierdza ponadto, że od dnia 4 kwietnia 1934 r. — a więc przed wpłynięciem do Wydziału Hipotecznego wniosków żalącego się — zapisanym właścicielem tej nieruchomości jest Bolesław B. i że z akt hipotecznych nie wynika, by dłużnicy żalącego się mieli do Bolesława B. roszczenie o przewłaszczenie tej nieruchomości, uchwała zaś o zajęciu i przekazaniu wierzytelności, wydana przez Sąd Grodzki w Margoninie dnia 21 sierpnia 1931 r. (str. 192 akt. hip.), zajmuje ewentualne roszczenia do firmy B. Bystrzycki, Sp. Akc. Zbędne jest przytem rozpoznanie stosunku prawnego, łączącego Bolesława B. z wspomnianą firmą, skoro wnioskodawca nie wykazał, by jego dłużnikowi Wojciechowi B. przysługiwało roszczenie do tej firmy o przewłaszczenie nieruchomości Skoki wykaz 253. W tym stanie rzeczy stwierdzić przeto należy że żądanie wnioskodawcy w przedmiocie wpisu prawa własności i hipoteki na nieruchomości Skoki wykaz 253 jest bezzasadne.

Natomiast zasadność żądań żalącego się w odniesieniu do pozostałych nieruchomości jest zawisłą od ustalenia, czy zasądzeni na przewłaszczenie Piotr B., Brunon i Wojciech B. w chwili uprawomocnienia się wyroków zasądzających (to jest w chwili powzdania) mieli pełnomocnictwo do przewłaszczenia na siebie samych przedmiotowych nieruchomości (por. obszerne orzecznictwo, przytoczone w uw. pod „Vollmacht" na str. 1985 Guethe-Triebel Grundbuchordnung — Berlin 1933 oraz tamże uw. 7 do § 32 ord. hip.). Pełnomocnictwo to wynikało z notarjalnych umów kupna-sprzedaży; z mocy § 168 k. c. o wygaśnięciu pełnomoc-

nictwa rozstrzyga stosunek prawny, który był podstawą pełnomocnictwa, to znaczy, że przez wygaśnięcie tego podstawowego stosunku prawnego, gaśnie pełnomocnictwo (por. orzeczenie Sądu Rzeszy tom 81 str. 259). To też z chwilą rozwiązania przedmiotowych umów kupna sprzedaży (np. w trybie z § 386 k. c. przez odstąpienie od umowy z powodu zwłoki kontrahenta z zapłatą ceny kupna) pełnomocnictwo do przewłaszczenia straciłoby swoją moc prawną, ponadto wygaśnięcie pełnomocnictwa nastąpiłoby wówczas także w myśl § 139 k. c., gdyż nieważność umowy kupna-sprzedaży pociągnęłoby za sobą także nieważność pozostałej części czynności prawnej, jaką było udzielenie pełnomocnictwa.

S. A. stwierdza jednak, że Sądy niższych instancyj nie dokonały ustaleń, czy odnośne pełnomocnictwa do przewłaszczenia nieruchomości były formalnie ważne w chwili ewentualnego uprawomocnienia się wyroków z dnia 19 kwietnia 1933 i z 2 maja 1933 r. Ustalenia zaś zaskarżonej uchwały, jakoby Bolesław B. nie miał prawa w trybie z § 326 k. c. odstąpić od umowy kupna-sprzedaży, zawartej przez firmę B. Bystrzycki — są niewystarczające i zapadły z obrazą §§ 398 i 413 k. c. Przedewszystkiem S. O. niezgodnie ze stanem akt hipotecznych przyjął, jakoby wynikało z aktu notarjalnego not. J. Pomykalskiego z Warszawy z dnia 16 grudnia 1932 r., że powyższa firma jako pierwotna wierzycielka reszty ceny kupna scedowała aktem notarjalnym z dnia 18 grudnia 1931 r. Bolesławowi B. wszystkie swoje pretensje z tytułu reszty ceny kupna do Wojciecha B. Powołany akt notarjalny z 16 grudnia 1932 r. w swej treści istotnej ustanawia jedynie Bolesława B. pełnomocnikiem likwidatora powołanej wyżej firmy. Akt ten pobocznie jedynie przytacza, że likwidator ten wobec notarjusza oświadczył, co następuje: „Notarjalnym kontraktem sprzedaży kupna z dnia 10 sierpnia 1927 roku numer 455 rej. not. Dra Piechockiego firma B. Bystrzycki, Sp. Akc. sprzedała przemysłowcowi Piotrowi W. i przemysłowcowi Brunonowi B. nieruchomość Skoki wykaz liczba 233 i Skoki wykaz liczba 252. Na mocy § 3 wspomnianego kontraktu sprzedaży-kupna firmie B. Bystrzycki Sp. Akc. przysługiwało do przemysłowców Piotra W. i Brunona B. roszczenie o zapłatę z reszty ceny kupna, która zapisana być miała jako hipoteka do współodpowiedzialności w księgach wieczystych Skoki wykaz 233 i Skoki wykaz 252. Aktem, sporządzonym przed notarjuszem Dr. Piechockim w dniu 5 grudnia 1925 r. nr. 624, przemysłowcy Piotr W. i Brunon B. sprzedali wspomniane nieruchomości ziemianinowi Wojciechowi B., który też przejął powyższe zobowiązania wobec firmy B. Bystrzycki, Sp. Akc.“ Aktem, zeznanym przed tymże notarjuszem Dr. Piechockim w Poznaniu w dniu 18. XII. 1931 roku nr. 631, stawający w imieniu reprezentowanej przez niego firmy B. Bystrzycki, Sp. Akc. odstąpił wszelkie pretensje firmy B. Bystrzycki, Sp. Akc., wynikające z wyżej wymienionych kontraktów sprzedaży-kupna, przemysłowcowi Bolesławowi B. Przemysłowiec Bolesław B. zakreślił nabywcom czasokres z § 326 kodeksu cywilnego do uregulowania reszty ceny kupna, a po upływie tego czasokresu odstąpił od zawartych umów, przyczem Wojciech B. oddał też obie nieruchomości w posiadanie przemysłowcowi Bolesławowi B.“.

Powyższe oświadczenie prywatne nie może dla braku formy z § 29 ord. hip. stanowić podstawy ustalenia ważności pełnomocnictw do przewłaszczenia nieruchomości. Zresztą oświadczenie to mówi o odstąpieniu wszelkich pretensyj danej firmy z wyżej wymienionych kontraktów kupna - sprzedaży, bezpodstawnie więc Sąd Zażaleniowy przyjął, jakoby przelew (cesja) dotyczył jedynie pretensyj z tytułu reszty ceny kupna bez prawa do odstąpienia od umowy z § 326 k. c., skoro prawo to z mocy §§ 398 i 413 k. c. może również być objęte przelewem (por. orzeczenie Sądu Rzeszy tom 55 str. 402 i uw. 7 do § 326 k. c. Komentarza Radców Rzeszy).

Z przyczyn wyżej wyłuszczonych rozpoznanie co do istoty sprawy wniosków żałącego się jest uzależnione od dokonania przez Wydział Hipoteczny wymienionych wyżej ustaleń. Przy dokonywaniu tych ustaleń z uwagi na obowiązującą w postępowaniu hipotecznem zasadę konsensu formalnego zadanie Wydziału Hipotecznego jest ułatwione o tyle, że z mocy ust. 2 § 172 k. c. sędzia hipoteczny musi przyjąć, iż uprawnienie do zastępstwa (w niniejszym przypadku uprawnienia Piotra W., Brunona i Wojciecha B. do przewłaszczenia na siebie danych nieruchomości) trwa dopóty, dopóki dokument pełnomocnictwa nie zostanie zwrócony mocodawcy albo nie zostanie uznany za pozbawiony mocy. Wystarczy tedy, jeśli żałący się (wnioskodawca), w zakreślonym mu w myśl § 18 ord. hip. terminie, przedłoży akty notarjalne kupna-sprzedaży, zawierające w sobie udzielenie powyższych pełnomocnictw w formie z § 29 ord. hip. Pozatem sędzia hipoteczny jest zwolniony od badania czynności podstawowej, będącej podstawą zawartego w odnośnych wyrokach powzdania, które jako zgoda rzeczowa ma znaczenie samoistne i niezależne od podstawowej czynności prawnej. Z mocy bowiem § 873 ust. 1 k. c. dla przeniesienia własności nieruchomości potrzebne są „zgoda i wpis“, przyczem „zgoda“ ma charakter samodzielnej czynności prawnej, zupełnie oderwanej od jej podstawy obligatoryjnej. Abstrakcyjność zgody rzeczowej powoduje, iż braki prawne podstawowej czynności nie mają wpływu na skutki tej zgody w dziedzinie praw rzeczowych, a więc zgoda rzeczowa wraz z wpisem wytwarzają ważnie zmianę rzeczowo-prawną, chociażby podstawowa umowa była nieważna (por. uw. 7 do § 873 k. c. Komentarza Radców Rzeszy i przytoczone tam orzecznictwo). Dlatego sędzia hipoteczny jest zupełnie zwolniony od badania czynności podstawowej, w następstwie czego wszelkie — nieścisłe zresztą — rozważania Wydziału Hipotecznego na temat od-

stąpienia od umowy kupna-sprzedaży nieruchomości uznać należy za bezprzedmiotowe. Jednakże sędzia hipoteczny z mocy § 18 ord. hip. winien był zakreślić wnioskodawcy odpowiedni czasokres do przedłożenia dokumentów, odpowiadających pod względem formy wymaganiom z § 29 ord. hip., z którychby wynikało uprawnienie zasądzonych na przewłaszczenie do rozporządzenia danemi nieruchomościami. Rzeczą Wydziału Hipotecznego będzie obecnie zadośćuczynić powyższemu, bez wdawania się wszakże w badanie ważności materjalnej odnośnych umów kupna-sprzedaży, zwłaszcza, że w postępowaniu hipotecznem § 173 kpc. nie obowiązuje sędziego hipotecznego (por. Guethe-Triebel uw. 4 pod Vollmacht str. 1935 i nast.)

Jedynie pobocznie S. A. zauważa, iż wpisanie w trybie art. XVII, LXVI i LXI przep. wprow. prawo o sąd. post. egzek. sądowej hipoteki łącznej pod rządem kpc. jest dopuszczalne (por. uchwałę S. A. w Poznaniu z d. 17. III. 1934 ogłoszoną w Czasopiśmie Adw. Polskich dział woj. zach. poz. 32/35). Ponadto S. A. nadmienia, że do sędziego hipotecznego, działającego przy wpisie hipoteki sądowej także w charakterze sędziego egzekucyjnego (art. 508 kpc. por. Stein-Jonas. Zivilprozessordnung wyd. z 1929 r. uw. I do § 687 p. c. i przytoczone tam orzecznictwo) należy z mocy art. 523 i § 1, 525, 109 i § 2 i 110 kpc. zabezpieczenie przez hipotekę sądową również należnych wierzycielowi kosztów wpisu tej hipoteki, obejktywnie niezbędnych (por. R. G. tom 32 str. 387) do przeprowadzenia egzekucji przez wpis hipoteki, do tych zaś kosztów z mocy art. 99 § 1 kpc. należy wynagrodzenie adwokata za wniosek o wpis hipoteki sądowej w wysokości 30% zasadniczego wynagrodzenia (§ 17 p. 3 rozp. Min. Spr. z 1. IV. 1933 r. o wynagrodzeniu adwokatów (Dz. U. poz. 201). jak to S. A. stwierdził w uchwale z dnia 31 maja 1935 r. (II cz. / X 443/35).

2.

W spadkowem postepowaniu działowem po śmierci jednego z rodziców każdy z małoletnich współspadkobierców musi być zastąpiony przez osobnego kuratora. (§§ 181. 753, 1630 ust. 2, 1795 ust. 2 i 2042 niem. k. c.)

Nadesłał as. sąd. M. Piekarski z Poznania.

Z mocy §§ 1795 ustęp ostatni i 1915 kc. wyznaczonego dla podziału spadku kuratora dotyczy przepis § 181 poniem. k. c.; w myśl tego przepisu kurator nie może, o ile nie posiada odmiennego zezwolenia, dokonać czynności prawnej w imieniu zastąpionego (nieletniego spadkobiercy) z sobą samym we własnem imieniu lub w charakterze zastępcy osoby trzeciej (drugiego nieletniego spadkobiercy), chyba że czynność prawna polega na wypełnieniu zobowiązania.

Żalący się nie twierdzą, by kurator posiadał zezwolenie na dokonanie czynności prawnej w imieniu nieletniego spadkobiercy ze sobą samym, działającym za drugiego nieletniego spadkobiercę. Za takie zezwolenie nie może uchodzić zatwierdzenie przez Sąd Opiekuńczy działu spadkowego w myśl § 1822 punkt 2 k. c. Z mocy wyraźnego brzmienia §§ 1828, 1829 i 1915 k. c. zatwierdzenie Sąd Opiekuńczy mógł oznajmić tylko kuratorowi, przyczem zatwierdzenie staje się skuteczne wobec drugiej strony (tj. wobec małżonków Sobocińskich) z chwilą zawiadomienia ich o niem przez kuratora. Z akt hipotecznych nie wynika, by tym koniecznym warunkom stało się zadość, sędzia zaś hipoteczny nie był zobowiązany wzywać wnioskodawców o wykazanie zadośćuczynienia tym warunkom, ponieważ § 12 niem. ustawy o sądownictwie niespornem niema zastosowania w postępowaniu hipotecznem, gdzie strony same muszą wszelkie przesłanki wpisu wykazać dokumentami w myśl § 29 ordynacji hipotecznej (por. uchwałę S. A. w Poznaniu II CZ/x/ 125/31). Dlatego należy ustalić, że zatwierdzenie nadopiekuńcze działu spadkowego nie spowodowało jego skuteczności (§ 182 k. c.). Zatwierdzenie nie usuwałoby zresztą braku osobnego pełnomocnictwa kuratora do zastępowania obu nieletnich spadkobierców, gdyż niema przepisu prawnego, któryby zatwierdzenie takie stawiał na równi z odnośnem pełnomocnictwem, lub któryby upoważniał Sąd Opiekuńczy do uwolnienia kuratora kilku nieletnich spadkobierców od ograniczeń z § 181 k. c., chociażby takie uwolnienie ze względów praktycznych było wskazane (por. Dernburg B. G. B. tom I, str. 557 uw. 5). Dlatego w spadkowem postępowaniu działowem po śmierci jednego z rodziców każdy z małoletnich współspadkobierców musi otrzymać osobnego kuratora (§§ 1630 ust. 2, 1795 ust. 2 i 181 k. c. por. orzeczenia Sądu Rzeszy tom 67, str. 61—64, tom 93, str. 334) i to konieczne odrębne zastępstwo sędzia hipoteczny przy powzdaniu musi z urzędu brać pod rozwagę (por. Güthe-Triebel Grundbuchordnung wyd. z 1923 r. uwagi przed § 13 ord. hip. na str. 268 nr. 99 i na str. 1909 pod Pflegschaft), badając legitymację powzdających.

Bezzasadnie zaś żalący się twierdzą, jakoby w niniejszej sprawie § 181 k. c. nie dotyczył kuratora, który przy powzdaniu wypełniał jedynie zobowiązania nieletnich spadkobierców. Wyżej podkreślono, że sędzia hipoteczny obowiązany był badać legitymację kuratora do takiego „wypełnienia zobowiązań“. Legitymacji tej kurator nie miał, ponieważ ważne zobowiązanie do powzdania nie zaistniało. Zaciągnął je bowiem sam kurator z obrazą § 181 k. c., gdyż w notarjalnej umowie o podział spadku zaciągał zobowiązania, składając odnośne oświadczenia woli imieniem nieletniego spadkobiercy i przyjmując je równocześnie imieniem drugiego nieletniego spadkobiercy. Podział zaś spadku przez przewłaszczenie poszczególnych nieruchomości na spadkobierców nie jest wypełnieniem zobowiązania, bo przy współwłasności spadkowej do niepodzielnej ręki współspadkobierca może żądać

jedynie zniesienia współwłasności przez przetarg przymusowy (§§ 3042, 753 k. c.), lecz nie ma roszczenia o przelanie na niego własności poszczególnych przedmiotów majątkowych, w skład spadku wchodzących. Konieczne zaś w takim przypadku powzdanie nieruchomości, wchodzącej w skład spadku (por. orzeczenie Sądu Rzeszy tom 57, str. 432) nie było samo przez się „dłużnem świadczeniem“, wykonanem celem umorzenia powstałego bez współdziałania kuratora zobowiązania (§ 362 k. c.), zwłaszcza, że zobowiązanie do powzdania nieruchomości nie należy do zobowiązań spadkowych w rozumieniu § 1967 k. c. (por. uchwałę S. A. w Poznaniu asygnatura II CT/x/ 321/33).

Z przyszyn wyżej podanych, zaskarżona uchwała w pełni ukazała się uzasadnioną, sędzia zaś hipoteczny nie miał podstaw ani do zakreślenia terminu, ani do przedłużania terminu do usunięcia przeszkód, stojących na przeszkodzie dokonania zawnioskowanego wpisu zmiany prawa własności, skoro winien był odrazu wniosek ten oddalić jako nieuzasadniony co do podstawy prawnej (§ 18 ord. hip.).

Bezzasadne jest wreszcie twierdzenie żalących się, jakoby zobowiązanie umowne małżonków S. na wykreślenie hipoteki w kwocie 78 000 mk zastępowało ich zgodę na wykreślenie tej hipoteki. Zobowiązanie takie mogło bowiem stanowić jedynie materjalną podstawę do żądania wykreślenia (§ 873 k. c.), nie czyniąc zbędnem formalnego zezwolenia na wykreślenie, wymaganego z mocy wyraźnego brzmienia § 19 ordynacji hipotecznej (por. uchwałę S. A. w Poznaniu sygnatura II CZ/x/19/32).

(Uchwała S. A. w Poznaniu z dnia 19. IX. 1935 — II CZ/x/880/35).

3.

§ 47 rozp. walor.

a) **Sąd przerachowujący pretensję w trybie niespornym winien w razie sporu co do istnienia ugody pozasądowej, dotyczącej roszczenia przerachowawczego odesłać strony na drogę procesu zarówno z żądaniem przerachowania wierzytelności osobistej jak i zabezpieczenia rzeczowego.**

b) **Odesłanie winno nastąpić również, gdy istnienie ugody pozasądowej jest niesporne, a mimo to strona podnosi roszczenia, przeciwne ugodzie.**

Nadesłał egz. apl. sąd. S. Zemel z Poznania.

Wierzycielka wniosła o 100%-owe przerachowanie wierzytelności osobistej oraz odpowiedzialności rzeczowej dłużników z tytułu hipoteki 25 000 mk, zapisanej na nieruchomości dłużników Pelplin k. 73.

Dłużnicy zarzucili, że strony przerachowały zgodnie obie wierzytelności na kwotę 5 442,75 zł z 10% odsetkami od 1. I. 1929 r., od której też dłużnicy opłacili odsetki.

S. Gr. w Tczewie wniosek wierzycielki o przerachowanie z następujących motywów oddalił:

„Sąd ustala, że obie wierzytelności strony przerachowały zgodnie na kwotę podaną przez dłużników. Wprawdzie mieści się w ugodzie zdanie, że przeliczenie hipotek na kwotę 5 442,75 zł. dokonane zgodnie z rozp. wal. z d. 14. V. 24., jest narazie prowizoryczne, gdyby istotnie ustawy dozwalające na wyższą waloryzację ukazały się po wystosowaniu tego listu, t. j. po październiku 1928 r. — Skoro jednak podobne ustawy wydane nie zostały, uznać należało przerachowanie ugodowe z października 1928 r. jako definitywne i strony obowiązujące, a obecne żądanie wierzycielki przerachowania przedmiotowych hipotek na 100% pełnej wartości za nieuzasadnione, gdyż okoliczność, że wierzycielka w chwili przerachowania ugodowego fałszywie ocenia sytuację prawną, nie może wyjść na szkodę dłużnikom“.

Zażalenie wierzycielki przeciwko tej uchwale S. O. w Starogardzie oddalił, natomiast S. A. w Poznaniu w uwzględnieniu dalszego natychmiastowego zażalenia — uchylił uchwałę i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania, w wyniku którego Sąd Okręgowy w Chojnicach przerachował hipoteki na 21 878 zł.

Na dalsze natychmiastowe zażalenie dłużników rozważył S. A. co następuje:

S. A. w Poznaniu od kwietnia 1933 r. stale orzeka, że sąd, przerachowujący pretensję w trybie niespornym, winien w razie stwierdzenia sporu co do istnienia roszczenia przerachowawczego, odesłać strony na drogę procesu (por. uchwałę S. A. w Poznaniu z dnia 7. IV. 1933 r. L. cz. II. CZ/X/ 739/33, ogłoszoną w nr. 3—4 Czasopisma Adwokatów Polskich, Dział Województw Zachodnich, poz. 9/34). Poza tem orzekł też S. A., że również w razie sporu, czy hipoteka była zapisaną w markach polskich, czy niemieckich, strony należy odesłać na drogę procesu zarówno z żadaniem przerachowania wierzytelności osobistej jak i zabezpieczenia rzeczowego, gdyż i wtedy istnieje spór co do istnienia roszczenia przerachowawczego (por. uchwałę S. A. w Poznaniu z dnia 23. V. 1935 r. II. CZ. 730/35, ogłoszoną w nr. 9/10 Czasopisma Adwokatów Polskich, Dział Województw Zachodnich, poz. 34/35).

Rozstrzygnięcie zatem niniejszej sprawy sprowadza się do udzielenia z kolei odpowiedzi na pytanie, *czy w razie stwierdzenia sporu co do istnienia ugody pozasądowej odnośnie do roszczenia przerachowawczego należy odesłać strony na drogę procesu zarówno z żądaniem przerachowania wierzytelności osobistej jak i zabezpieczenia rzeczowego.*

Orzecznictwo sądowe do § 779 k. c. przyjmuje stale (w postępowaniu procesowem), że ugoda ma zasadniczo skutek nowacyjny (por. np. wyrok S. N z dnia 6. XI. 1931 r. — III. 2. C. 208/31, ogłoszony w Czasopiśmie Adw. Polsk. Dział Woj. Zach. nr.

10/11, poz. 49/1932 r.). W szczególności wskutek zawarcia ugody między stronami (obojętnie czy w toku sporu czy też przed wytoczeniem pozwu), spór jest definitywnie załatwiony i powód nie ma prawa dalszego popierania sporu. W miejsce bowiem pretensji objętej pozwem powstała dla powoda nowa pretensja, wypływająca z zawartej ugody i powód jedynie tej pretensji może dochodzić.

Powyższe stanowisko należy odpowiednio stosować w postępowaniu niespornem przerachowawczem. Tu bowiem również przyjąć należy, że ugoda uczestników zasadniczo ma skutek nowacyjny, t. j. że uczestnik nie może się domagać od swojego uczestnika więcej niż to ugoda przewiduje.

Charakter nowacyjny ugody w postępowaniu niespornem przerachowawczem ma decydujące znaczenie, gdyż powoduje niedopuszczalność stosowania tego postępowania, tak w przypadku, gdy uczestnicy są zgodni co do istnienia ugody, a mimo to podnoszą roszczenia wbrew ugodzie, jak i w przypadku, gdy zachodzi spór co do istnienia ugody odnośnie do roszczenia przerachowawczego. W obu przypadkach spór sprowadza się do tego, że jeden z uczestników powołuje się na ugodę i chce świadczyć tyle, ile ugoda przewiduje (lub domaga się świadczenia ugodą przewidzianego), drugi natomiast z uczestników bądź zaprzecza faktowi zawarcia ugody wogóle i domaga się świadczenia na zasadach ogólnych, bądź też, przyznając fakt zawarcia ugody, mimo to z pewnych względów domaga się świadczenia wbrew ugodzie; n. p. wierzyciel domaga się roszczenia ponad ugodę, spowodu oczywistej omyłki, lub dłużnik chce świadczyć mniej, niż ugoda przewiduje spowodu upłaty. We wszystkich powyższych ewentualnościach istnienie tylko części roszczenia przerachowawczego będzie niesporne — poza tem bowiem Sąd będzie musiał stwierdzić spór co do istnienia pozostałości roszczenia przerachowawczego, a temsamem odesłać uczestników na drogę procesu. Odesłanie to z reguły dotyczyć będzie żądania przerachowania wierzytelności osobistej i zabezpieczenia rzeczowego, gdyż sama treść ugody normalnie nie rozstrzygnie wątpliwości, czy dotyczyły tylko roszczenia osobistego, czy też i rzeczowego, a w przypadkach, gdy wogóle istnienie ugody będzie sporne, tembardziej nie będzie pewne, czego ona miała dotyczyć, czy tylko waloryzacji rzeczowej, czy też i osobistej.

W odniesieniu do niniejszej sprawy S. A. stwierdza, że już w I. instancji podniesiony był ze strony dłużników zarzut zawarcia ugody pozasądowej, czemu wierzycielka konsekwentnie od I. instancji też zaprzecza, wobec czego, z uwagi na spór co do istnienia ugody, należało zaskarżoną uchwałę uchylić. — (Uchwała S. A. w Poznaniu z dnia 20. XI. 1935 r. — II. CZ/X/1157/35).

4.

Pod rządem K. P. C. dopuszczalny jest wpis do księgi hipotecznej klauzuli egzekucji przeciwko każdoczesnemu właścicielowi nieruchomości.

Nadesłał as. sąd. M. Piekarski z Poznania.

Sąd Grodzki w Szamotułach oddalił wniosek o wpisanie przy długu gruntowym klauzuli natychmiastowej egzekucji, dopuszczalnej przeciw każdorazowemu właścicielowi, motywując, że kpc. nie przewiduje dopuszczalności takiej klauzuli. — S. O. w Poznaniu decyzję zatwierdził.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Wpis do księgi hipotecznej klauzuli dopuszczalności egzekucji przeciwko każdoczesnemu właścicielowi nieruchomości dotyczy prawa *materjalnego*, wzmacniając treść zahipotekowanego prawa przez stworzenie możności prowadzenia egzekucji rzeczowej bez przepisywania klauzuli wykonalności przeciwko następcy prawnemu właściciela nieruchomości (por. Güthe-Triebel Grundbuchordnung wyd. z r. 1923 uw. 7 do § 25, tudzież uw. 33 przed § 13 ord. hip. str. 218). Treścią powyższego wpisu jest tedy zmiana *rzeczowo*-prawna, polegająca na wzmocnieniu zabezpieczenia rzeczowego zahipotekowanego prawa. Przepisy §§ 873 i 877 po niem. kc. przewidują wpis do księgi hipotecznej takich zmian zahipotekowanego prawa na nieruchomościach.

Przeto materjalnie dopuszczalny jest wpis klauzuli egzekucyjnej przeciwko każdoczesnemu właścicielowi nieruchomości. Wpis ten dotyczy treści hipoteki względnie długu gruntowego. Formalnie jest on wykonalny w dziale III-cim wykazu hipotecznego w myśl §§ 5 i 12 ogólnego rozporządzenia wykonawczego do ordynacji hipotecznej z dnia 20 listopada 1899 r. (Dz. Min. Spraw. str. 349). Wobec tego — wbrew zapatrywaniom Sądu zażaleniowego — zbędnym jest osobny przepis w kpc., któryby normował ten wpis (por. także Przegląd Notarjalny nr. 14—15, str. 30 i nast. z r. 1935 oraz Gołąb-Wusatowski uw. do art. 527 kpc. str. 177 na dole). (Uchwała S. A. w Poznaniu z dn. 3. X. 1935 r. — II CZ/X/993/35).

5.

Art. 6 ust. 2 rozporządzenia z dnia 12. VI. 1934 r. (Dz. U. poz. 509) o wierzytelnościach w walutach zagranicznych należy do przepisów postępowania obowiązujących przy sporządzaniu planu podziału sumy wyegzekwowanej z nieruchomości; naruszenie tego przepisu może być zaskarżone w trybie zażaleniowym.

Nadesłał as. sąd. M. Piekarski z Poznania.

W terminie wyznaczonym do rozprawy nad planem podziału sumy, uzyskanej z egzekwowanych nieruchomości, dłużnicy wnieśli sprzeciw

przeciwko planowi podziału, żądając przeliczenia — po kursie 5,30 zł za 1 dolar U. S. A. — ciążącej na egzekwowanych nieruchomościach hipoteki dolarowej uwzględnionej na rzecz wierzyciela J. Z. w punkcie 5 planu podziału. S. Gr. w Odolanowie nie uwzględnił sprzeciwu, podając w uzasadnieniu, że sprzeciw ten dotyczy wykonalnego roszczenia (§ 115 ust. 3 ustawy o przet. i zarz. przym.) i jest nieuzasadniony jako przedstawienie od sposobu zestawienia planu podziału, gdyż obliczenie kursu dolara w dniu wymagalności po 8,90 zł za dolar U. S. A. ma oparcie w art. 2 ust. 2 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z dnia 12. VI. 1934 r. o wierzytelnościach w walutach zagranicznych (Dz. U. poz. 509).

S. O. w Ostrowie odrzucił na koszt dłużników jako niedopuszczalne natychmiastowe zażalenie na powyższe rozstrzygnięcie przyjmując, że zażalenie opiera się na zarzutach, dotyczących naruszenia prawa materjalnego, a dłużnicy mogą zarzuty tego rodzaju podnieść jedynie w trybie skargi opozycyjnej, skierowanej przeciwko materjalnej nieprawidłowości planu podziału (§ 876 p. c. łącznie z § 115 ustawy o przet. i zarz. przym.).

W należycie założonem i dopuszczalnem dalszem natychmiastowem zażaleniu (§§ 577, 793 i 568 ust. 2 p. c. łącznie z § 115 ustawy o przet. i zarz. przym.) dłużnicy zasadnie domagają się uchylenia powyższej uchwały, wywodząc, że mylne przerachowanie hipoteki dolarowej zostało przez sąd egzekucyjny dokonane z obrazą przepisów formalnych, dotyczących postępowania podziałowego. Dłużnicy zarzucają, że sąd egzekucyjny błędnie powołał się na § 115 ust. 3 ustawy o przet. i zarz. przym., „skoro bowiem tytuł egzekucyjny przeciw dłużnikom opiewa na dolary amerykańskie, to dłużnicy nie mogą wnieść skargi przeciwegzekucyjnej przeciw temu tytułowi na tej zasadzie, że sąd egzekucyjny przy podziale ceny kupna dokonał błędnego przeliczenia sumy tytułem objętej. Taki sprzeciw dłużników mógł być raczej podniesiony jedynie w myśl § 115 ust. 1) ustawy subhastacyjnej i § 876 pr. cyw., albowiem chodzi przecież o sprzeciw przeciw sposobowi obliczenia roszczenia wierzyciela, a nie o sprzeciw przeciw roszczeniu samemu.“

S. A. zważył, co następuje: W sprawie niniejszej chodzi o egzekucję roszczenia rzeczowego. wyrażonego w dolarach U. S. A. Z mocy art. 6 ust. 2 rozporządzenia o wierzytelnościach w walutach zagranicznych, po wpisie i obwieszczeniu w dalszem postępowaniu egzekucyjnem, dotyczącem roszczenia rzeczowego zahipotekowanego, należy obliczać egzekwowaną wierzytelność hipoteczną według kursu wypłaty (lub kruszcu złotego) z dnia, poprzedzającego sprzedaż nieruchomości. Ten przepis jest przepisem formalnym, dotyczącym również postępowania podziałowego, przyczem zastosowanie jego jest niezależne od tego, według jakiego kursu ma być przeliczona ewentualna wierzytelność osobista: chodzi tu bowiem nie o to, co dłużnik ma zapłacić wierzycielowi, lecz o to, co wierzyciel ma otrzymać z płatnej w Polsce hipoteki (por. np. uw. 3 i 4 do omawianego artykułu w komentarzu Dr. M. Richtera). Przepis ten ma zastosowanie w niniejszym wypadku, gdyż dotyczy zarówno wierzytelności powstałych od dnia 7 lipca 1934 r. jak i wierzytelności, powstałych przed tym dniem (art. 7 tegoż rozporządzenia). Błędnie S. O. przyjmuje, że chodzi tu o przepis materjalny. To stanowisko utrudniałoby i odwlekałoby prowadzenie egzekucji, gdyż wierzyciel hipoteczny musiałby poza rzeczowym tytułem wykonawczym, opiewającym na walutę zagraniczną, uzyskać jeszcze osobny tytuł przerachowawczy roszczenia rzeczowego, opiewający na walutę polską. Zbędnem zaś byłoby zatrudniać Sąd orzekający takiem przerachowaniem, polegającem wyłącznie na deklaratoryjnem obliczeniu według formułki matematycznej i obarczającem strony niepotrzebnemi kosztami procesu. To też ustawodawca polski inaczej unormował tę sprawę w art. 6 omawianego rozporządzenia, stanowiąc wyraźnie, że przerachowanie należy dokonać „w dalszem postępowaniu egzekucyjnem“. Bezzasadnie przeto S. O. co do tego przerachowania wskazuje dłużnikom drogę postępowania procesowego, skoro z mocy art. 7 omawianego rozporządzenia powyższe postanowienia ustawowe dotyczą również wierzytelności prawomocnie zasądzonych i muszą być uwzględniane z urzędu (por. uchwałę S. A. w Poznaniu z dnia 14. VI. 1935 r. sygn. II Cz. 607/35).

Z tych przyczyn art. 6 ust. 2 rozporządzenia o wierzytelnościach w walutach zagranicznych zaliczyć należy do przepisów postępowania, obowiązujących przy sporządzeniu planu podziału. Przeto naruszenie tego przepisu ulega zaskarżeniu w trybie natychmiastowego zażalenia (por. Sydow-Busch: Komentarz do p. c. uw. 5 do § 876 oraz Stein-Jonas: Die Zivilprozessordnung, tom II, wyd. z r. 1929 uw. I do tegoż przepisu). Wobec tego S. O. winien był rozpoznać co do istoty sprawy natychmiastowe zażalenie dłużników, zarzucające, że przy sporządzeniu planu podziału niewłaściwie przerachowano egzekwowaną dolarową wierzytelność hipoteczną. (Postanowienie S. A. z d. 27. XI. 1935 r. — II. Cz. (d) 1200/35).

6.

§ 10 przep. o wynagr. adw., art. 22 § 2 kpc.

a) **Gdy pozwany — po doręczeniu pozwu — lecz przed wdaniem się w spór zgłasza zarzut co do wartości przedmiotu sporu, sprawdzenie wartości przez Sąd nie jest zmianą wartości przedmiotu sporu w rozumieniu § 10 przepisów o wynagrodzeniu adwokatów z 1. 4. 1933, gdyż stanowi dopiero przygotowawczą czynność do definitywnego ustalenia wartości przedmiotu sporu.**

b) **W drodze sprawdzenia ustalona wartość przedmiotu sporu jest podstawą wynagrodzenia adwokackiego od pierwszej instancji.**

Nadesłał egz. apl. sąd. Zemeł z Poznania.

Powód w pozwie podał wartość przedmiotu sporu na 2 550 zł. Po doręczeniu pozwu, na zarzut pozwanego, zgłoszony przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy, Sąd sprawdził wartość przedmiotu sporu w trybie § 2 art. 22 kpc. i ustalił ją na 10 000,— zł.

Powód następnie cofnął pozew. S. O. w Bydgoszczy umorzył postępowanie, a pozwanemu przyznał tytułem zwrotu kosztów kwotę 186,80 zł, od wartości przedmiotu sporu 2 500 zł, wychodząc z założenia, że wyrażenie „tok postępowania", użyte w § 10 przepisów o wynagrodzeniu adwokatów interpretuje w ten sposób, że postępowanie sądowe w rozumieniu kpc. rozpoczyna się od chwili wniesienia pozwu do Sądu i podjęcia przez niego pierwszych czynności, związanych z nadaniem sprawie biegu, wobec czego sprawdzenie wartości przedmiotu sporu na zarzut pozwanego następuje „w toku postępowania", a temsamem zmieniona — na skutek sprawdzenia — wartość wpływa na wynagrodzenie adwokata, począwszy dopiero od instancji następnej.

Pogląd ten jest jednak niesłuszny z następujących motywów: Podstawą wynagrodzenia adwokackiego w postępowaniu spornem jest wartość przedmiotu sporu (§ 8 rozp. o wynagr. adw.). Jest nią przy roszczeniach pieniężnych i majątkowych, podana w pozwie kwota pieniężna (art. 15 kpc.), oznaczona przez powoda, a która winna być wyliczona z uwzględnieniem art. 16—21 kpc. Oczywiście Sąd winien badać, czy podana kwota pieniężna stanowi wartość przedmiotu sporu zgodnie z przepisami art. 15—21 kpc. i może w orzeczeniu swem w sposób niezaskarżalny inną kwotę pieniężną oznaczyć jako wartość przedmiotu sporu (§ 4 art. 22 kpc.), a wtedy kwota podana przez powoda nie ma żadnego znaczenia. To sprawdzenie z urzędu nastąpić jednak może tylko przed doręczeniem pozwu. Po doręczeniu pozwu także powód nie może odstąpić od oznaczenia wartości przedmiotu sporu, podanej przez się w pozwie (por. O. S. N. z 29. I. 1934 r. C. II. 48/33, ogł. w Przegl. Sąd. VII/34, O. S. P. IV/34, str. 161 W. Prz. Pr. IV/34 str. 127). Natomiast obowiązany jest Sąd rozstrzygnąć zgłoszony przez pozwanego przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy, zarzut przeciwko oznaczeniu przez powoda w pozwie wartości przedmiotu sporu (por. wyrok powyższy z 29. I. 1934 r. w brzmieniu tezy Zb. Urz. nr. 540/34). I tym razem Sąd może w orzeczeniu swem — również niezaskarżalnem — oznaczyć inną kwotę pieniężną, niż podaną przez powoda, (a nawet w zarzutach przez pozwanego) — jako wartość przedmiotu sporu. Zatem zarówno w przypadku sprawdzenia i ustalenia wartości przedmiotu sporu przez Sąd z urzędu, jak i w przypadku ustalenia jej wskutek zarzutu strony pozwanej, ustalenie to jest ostateczne, nie ulega zaskarżeniu i wiąże Sąd oraz strony do końca procesu (O. S. N. w Zb. Urz. poz. 15/35, O. S. N. Czas. Adw. Polsk. dział. woj. zach. Nr. 4/35 str. 56). Dopiero z tą chwilą następuje właściwe ustalenie wartości przedmiotu w myśl art. 15 kpc., a nie zmiana już ustalonej wartości. Obojętne jest zatem dla sprawy niniejszej stwierdzenie, czy tok postępowania w rozumieniu § 10 przep. o wynagr. adw. rozpoczyna się z chwilą doręczenia pozwu, czy też dopiero z chwilą wdania się w spór co do istoty sprawy, istotne bowiem jest tylko to, że sprawdzenie wartości przedmiotu sporu w trybie przepisanym § 2 art. 22 kpc. (tj. po doręczeniu pozwu a na zarzut pozwanego zgłoszony przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy), nie jest zmianą już ustalonej wartości, lecz stanowi dopiero przygotowawczą czynność do definitywnego i niezaskarżalnego ustalenia wartości przedmiotu sporu orzeczeniem przewidzianem § 4 art. 22 kpc. Do przypadków sprawdzenia wartości przedmiotu sporu nie można zatem stosować przepisu § 10 rozp. o wynagr. adw., wobec czego definitywnie ustalona wartość przedmiotu sporu, jest podstawą wynagrodzenia adwokackiego już od pierwszej instancji.

Zażalenie jest zatem słuszne, i zasadniczo należałoby przyznać pozwanemu koszty od objektu 10 000 zł, ustalonego w drodze sprawdzenia wartości przedmiotu sporu w trybie § 2 art. 23 kpc.

Skoro jednak wniosek pozwanego domaga się ustalenia tych kosztów tylko od objektu 9 000 zł, przeto należało orzec, w granicach wniosku, jak w sentencji postanowienia. (Postanowienie S. A. z d. 9. XII. 1935 — II Cz. 1210/35).

7.

Art. LXVII § 1. przep. wprow. post. egz.

a) **Oceny, czy egzekucja została wszczętą przed wejściem w życie k. p. c., należy dokonać według dawnych przepisów.**

b) **Egzekucja przez przetarg przymusowy i zarząd przymusowy w myśl ustawy z dn. 24. III. 1897 jest wszczęta z chwilą wydania uchwały wdrażającej, a nie z chwilą podania wniosku o przetarg lub zarząd.**

c) **Egzekucja z nieruchomości, wszczęta mylnie po dniu 1 stycznia 1933 r. według ustawy z dn. 24. III. 1897 r., musi, w razie uprawomocnienia się uchwały wdrażającej, być przeprowadzona według tejże ustawy.**

Nadesłał egz. apl. sąd. T. Majchrzycki z Poznania.

Na wniosek firmy „Silesia" w Poznaniu z dnia 21. I. 1931 r. Sąd Grodzki w Ostrowie uchwałą z dnia 3 marca 1931 r. Sygn. 4. c. K. 9/31 wdrożył

przetarg przymusowy do nieruchomości Ostrów wykaz 1006, zapisanej na nazwisko Jana Mrozińskiego z Wysocka Wielkiego. Postępowanie przetargowe uchylono uchwałą z dnia 25 stycznia 1932 roku, a wzmiankę o wdrożeniu przetargu wykreślono w księdze wieczystej dnia 19 lutego 1932 r. Pismem z dnia 13 grudnia 1932 r. wniósł Z. U. P. U. o wdrożenie przymusowego przetargu powyższej nieruchomości. S. Gr. w Ostrowie na skutek tegoż wniosku uchwałą z dnia 4 kwietnia 1933 r. zezwolił Z. U. P. U. „na przystąpienie do zarządzonego już przymusowego przetargu nieruchomości". Równocześnie Sąd egzekucyjny wezwał Wydział hipoteczny o wpisanie wzmianki o przetargu przymusowym do księgi wieczystej. Wydział hipoteczny zawiadomił Sąd egzekucyjny pismem z dnia 8 maja 1933 r., że wzmiankę o zarządzeniu przetargu wpisano dnia 23 kwietnia 1933 r. Postępowanie przetargowe, wprowadzone na wniosek Z. U. P. U., Sąd egzekucyjny uchylił z urzędu uchwałą z dnia 18 września 1935 r., stwierdzając, iż uchylenie przetargu jest uzasadnione ze względu na przepis art. LXVII przep. wprow. Przetarg bowiem można było uznać za wszczęty dopiero od chwili wydania uchwały wdrażającej, a w chwili tej obowiązywały przepisy k. p. c.

Wierzyciel popierający wniósł zażalenie, wywodząc, że omyłka w sprawie zezwolenia na przystąpienie do przetargu zamiast wdrożenia przymusowego przetargu nie może wierzycielowi szkodzić, że uchwała z 4 kwietnia 1933 r. stała się prawomocną i że według art. LXVII przep. wprow. za okoliczność decydującą o zastosowaniu dawnych lub nowych przepisów egzekucyjnych należy uznać podanie wniosku o egzekucję, a nie dopiero wydanie postanowienia o wszczęciu egzekucji.

S. O. w Ostrowie oddalił natychmiastowe zażalenie wierzyciela. — Wierzyciel wniósł dalsze natychmiastowe zażalenie, które jest uzasadnione.

W myśl art. LXVII § 1 przep. wprow. prawo o sąd. postęp. egzekuc.: „egzekucja z oznaczonego majątku, wszczęta przed dniem wejścia w życie prawa o sądowem postępowaniu egzekucyjnem, będzie przeprowadzona wraz z postępowaniem podziałowem według przepisów dotychczasowych". Kwestję, czy egzekucja przed dniem wejścia w życie prawa o sąd. postęp. egzekuc., tj. przed 1 stycznia 1933 r. była już wszczętą, należy ocenić oczywiście w ramach dawnych przepisów egzekucyjnych, skoro wszczęcie egzekucji w sensie przepisów k. p. c. stało się możliwem dopiero po wejściu ich w życie (v. pyt. 35 w nr. 5 „N. P. C." z r. 1933).

Według § 15 niem. ustawy o. p. p. z dnia 24 marca 1897 r. zarządzenie przetargu przymusowego nieruchomości musi być poprzedzone wnioskiem. Jednakże samą egzekucję w trybie tym można uznać za wszczętą dopiero z chwilą wydania przez Sąd w myśl § 20 uchwały zarządzającej przetarg (v. uw. 38 do §§ 15, 16, ust. o p. p. w komentarzu Jaeckla-Güthego). W przypadku rozpatrywanym Sąd egzekucyjny wydał uchwałę na wniosek żalącego się wierzyciela z dnia 13 XII 1932 r. w dniu 4. IV. 1933 r., zaczem egzekucja nie była wszczęta przed 1 stycznia 1933 r. i przeto wszczęcie jej po tym dniu powinno było nastąpić zgodnie z przepisami k. p. c. Wywody odmienne w komentarzach Korzonka i Allerhanda do art. LXVII przep. wprow. prawo o sąd. postęp. egzekuc., w myśl których należałoby w przypadkach wszczynania egzekucji na wniosek i złożenia wniosku w Sądzie przed 1 I. 1933 r. dozwolić na prowadzenie egzekucji według dawnych przepisów, obowiązujących w chwili złożenia wniosku, nie są przekonywujące. Nie można bowiem wykluczać stosowania nowych przepisów tam, gdzie ustawa nowa w przepisach przejściowych właśnie normuje początek swego zastosowania. Norma cyt. art. LXVII wskazuje wyraźnie, że tylko „e g z e k u c j a z o z n a c z o n e g o m a j ą t k u w s z c z ę t a".... ma być prowadzona według przepisów dotychczasowych, przez co wyraża intencję ustawodawcy, skierowaną ku wyłączności stosowania w pozostałych przypadkach przepisów nowych i nie daje podstawy do wykładni rozszerzającej. Postępowanie przeciwne prowadziłoby do sprzecznej z tą intencją praktyki prowadzenia egzekucji według przepisów dawnych także tam, gdzie powinna już znaleźć zastosowanie ustawa nowa. Wreszcie trzeba zważyć, iż art. LXVII nie mówi o „wniosku o wszczęcie egzekucji", jakkolwiek nowym przepisom k. p. c. zwrot ten nie jest obcy (v. art. 539 do 544 k. p. c.).

Jednakże mimo nieuzgodnionego wdrożenia przetargu przymusowego na zasadach ustawy z 24 marca 1897 r., S. Gr. nie był uprawniony, po stwierdzeniu, że egzekucję wszczęto nieprawidłowo, do uchylenia z urzędu uchwały wdrażającej z dnia 4 kwietnia 1933 r. Uchylenie bowiem postępowania wszczętego było możliwem jedynie w przypadkach z §§ 28, 29, 31, 77 cyt. ustawy, z których żaden nie zachodził. Uchwała wdrażająca z 4. IV. 1933 r. wobec niewniesienia dopuszczalnego natychmiastowego zażalenia (§ 95 cyt. ustawy łącznie z § 793 p. c.), stała się prawomocną. W myśl ustalonego orzecznictwa zaś, orzeczenie formalne nieważne staje się w razie niedopuszczalności środka odwoławczego, pomimo zaskarżenia zachodzącej nieważności materjalnie prawomocne i nie może już ulec zmianie (v. orzeczenie S. N. z dnia 12. XII. 1934 r. w Zbiorze z r. 1935, poz. 242).

Nie możnaby tedy w przypadkach podobnych do rozpatrywanego umorzyć egzekucji z urzędu w myśl art. 561 § 1, pkt. 1 k. p. c., z uwagi na inną obecnie właściwość organów egzekucyjnych, skoro całe postępowanie musi już być przeprowadzone według przepisów poprzedzających obowiązywanie k. p. c. i przepisów wprowadzających, a organ prowadzący egzekucję jest właściwy na zasadzie tych dawnych przepisów.

Kwestja błędnego wydania przez S. Gr. uchwały „zezwalającej na przystąpienie do zarządzonego już przetargu przymusowego" zamiast uchwały

„zarządzającej przetarg przymusowy" jest bez istotnego znaczenia, jakkolwiek niedopuszczalnem jest zezwolenie na przystąpienie do przetargu, gdy przetargu jeszcze nie zarządzono. Wierzyciel bowiem złożył prawidłowy wniosek o zarządzenie przetargu, a załatwienie błędne wydaje się polegać tylko na widocznej pomyłce, którą Sąd winien w myśl § 319 p. c. każdej chwili sprostować z urzędu. (Uchwała S. A. w Poznaniu z dnia 27. XI. 1935 r. — II. Cz. (d) 1183/35).

8.

Art. 186 § 1 k. p. c. — Czasokres tygodniowy do złożenia wniosku o przywrócenie terminu do wniesienia sprzeciwu od wyroku zaocznego, doręczonego adwokatowi i pozwanemu biegnie od daty późniejszego doręczenia.

Nadesłał egz. apl. sąd. Zemel z Poznania.

W myśl art. 186 k. p. c. pismo pozwanej o przywrócenie terminu do wniesienia sprzeciwu od wyroku zaocznego powinno było być wniesione do S. O. w ciągu tygodnia od czasu ustania przyczyny uchybienia, przyczem w tymże czasie pozwana miała obowiązek dopełnienia zaniedbanej czynności procesowej, tj. wnieść sprzeciw od wyroku zaocznego.

Przyczyną uchybienia terminu było ubóstwo pozwanej, która nie miała środków na opłacenie kosztów sądowych i adwokata, przeto zagadnienie sprowadza się do ustalenia, kiedy przeszkoda ustała, w dniu doręczenia odnośnego zawiadomienia stronie samej (19. II. 1936 r.), czy też w dniu doręczenia zastępcy na prawie ubogich (18. II. 1936 roku) — bo od tego w sprawie zależy rozstrzygnięcie, czy wniosek o przywrócenie terminu wpłynął na czas. W tym względzie decydującym musi być w niniejszej sprawie termin, w którym strona otrzymała zawiadomienie o osobie przyznanego jej na prawie ubogich adwokata. Zważyć bowiem trzeba, że równocześnie z wnioskiem z art. 185 kpc. strona powinna dopełnić czynności procesowej. Dopóki więc strona nie otrzymała zawiadomienia, adwokat dlatego choćby nie może dopełnić czynności, że z reguły nie będzie posiadał dostatecznych ku temu wiadomości faktycznych (informacyj). Pozatem jest niewykluczone, że strona nie będzie mogła powierzyć obrony swych interesów adwokatowi, przyznanemu jej na prawie ubogich. W szczególności np. może okazać się, że z uwagi na stosunki adwokata do stron (przyjazne stosunki z przeciwnikiem, lub nieprzyjazne ze stroną ubogą etc.), a nawet z uwagi na rodzaj sprawy, zajdzie konieczność przyznania stronie ubogiej na jej wniosek innego adwokata. Trzeba też stwierdzić, że możliwe będą przypadki odwrotne, gdy nie strona, lecz właśnie adwokat wnieść będzie musiał o zwolnienie go ze sprawy.

Należy tedy dojść do wniosku, że ostatecznie ustanie przeszkoda dopiero z chwilą, gdy strona uboga i adwokat wspólnie mogą porozumieć się, to jest z chwilą gdy strona i adwokat otrzymali już uwiadomienie o przyznaniu prawa ubogich i ustanowieniu zastępcy na tem prawie. Jeżeli więc zachodzi różnica w datach doręczenia zawiadomienia, to uznać trzeba, że przeszkoda ustaje w dniu później dokonanego doręczenia, bo dopiero w tym dniu strona uboga i adwokat formalnie zostają ze sobą związani stosunkiem zastępstwa procesowego, o ile oczywiście poczynając od tego dnia, nie rozpoczną kroków o rozwiązanie tego stosunku.

Jeżeli pozwanemu, przeciwko któremu zapadł wyrok zaoczny z powodu stawiennictwa bez adwokata, przyznano prawo ubogich po upływie dwóch tygodni od doręczenia mu wyroku, a zawiadomienie o tem doręczono adwokatowi i pozwanemu w różnych datach, to czasokres tygodniowy (z art. 186 § 1 kpc.) zgłoszenia wniosku o przywrócenie terminu do wniesienia sprzeciwu, tj. czas ustania przyczyny uchybienia terminu, należy obliczyć poczynając od daty później dokonanego doręczenia. (Postanowienie S. A. w Poznaniu z dn. 5. V. 1936 r. — II Cz. 416/36).

9.

Art. 350 k. p. c.

a) **Wniosek „o udzielenie wypisu wyroku z uzasadnieniem" uważać należy za wniosek „o sporządzenie wyroku z uzasadnieniem na piśmie".**

b) **Wnosek strony „o sporządzenie wyroku z uzasadnieniem na piśmie" zamiast wniosku „o sporządzenie postanowienia", które w rzeczywistości zostało ogłoszone nie powoduje ujemnych skutków procesowych.**

Nadesłał egz. apl. sąd. Zemel z Poznania.

I. S. O. w Bydgoszczy oddalił wniosek powoda „o udzielenie wypisu wyroku wraz z uzasadnieniem", wywodząc, że powód powinien był zażądać „sporządzenia wyroku z uzasadnieniem na piśmie".

Pozatem wyraził Sąd Okręgowy w zaskarżonem postanowieniu następujący pogląd prawny:

„Ponieważ zażądanie w terminie przepisanym art. 350 kpc. d o r ę c z e n i a wypisu wyroku nie zastępuje wymaganego w art. 354 i 393 § 2 kpc. wniosku o sporządzenie wyroku z uzasadnieniem, a apelacja wniesiona na podstawie wniosku o doręczenie wypisu wyroku, jest niedopuszczalna (O. S. N. z 31 maja 1935 — C II 3986/34 Ruch Prawniczy Okr. Pozn. z 1. 1936 r., str. 158, art. 350 kpc.), przeto wniosek powoda z dnia 28 lutego 1936 r. nie mógł być uwzględniony".

Na to postanowienie żali się powód. Zażalenie to, prawidłowo i na czas założone, również i w rzeczy samej jest uzasadnione z następujących motywów:

Rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego oparte jest na zbyt abstrakcyjnie pojętym formaliźmie i werbaliźmie prawnym, którego nie można przypisać ustawodawcy. Założenie takie nie odpowiadałoby intencjom polskiego kodeksu postępowania cywilnego i współczesnej dogmatyki prawa, która przy oświadczeniach procesowych nacisk kładzie raczej na istotną wolę stron, niż na użytą przytem terminologję. Tembardziej przeto nie forma, lecz wola rzeczywista decydować musi tam, gdzie poprostu chodzi tylko o samo nazwanie pewnej instytucji prawa, czy środka prawnego.

W niniejszej sprawie ponad wszelką wątpliwość oczywistem jest, że zastępca powódki po to wniósł o udzielenie wypisu wyroku wraz z uzasadnieniem, by móc zaskarżyć wydaną decyzję, jako niesłuszną. Wolą powódki było uzyskanie uzasadnienia na piśmie, skoro to w myśl art. 393 § 2 kpc. jest niezbędną przesłanką dopuszczalności środka prawnego; natomiast nieistotnem dla niej być musiała okoliczność, czy należy wnieść w myśl art. 350 kpc. „o wypis wyroku z uzasadnieniem" czy też poprawnie „o sporządzenie wyroku z uzasadnieniem na piśmie". Błędne objawienie tej rzeczywistej woli powoda oczywiście nie może być rozstrzygające. Zresztą S. A. powołuje się w tym względzie na uchwałę Zgromadzenia Ogólnego Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 1934 r. sygnatura C Prez.: 51/34, która wyraźnie podnosi, że „mylne oznaczenie rodzaju środka odwoławczego nie powoduje dla strony żadnych ujemnych skutków procesowych, gdy zarówno z treści jak i z formy wniosku jest widoczne (mimo wszelką wątpliwość) iż tylko przez omyłkę oznaczono go niewłaściwem mianem, a faktycznie obrano środek właściwy, odpowiadający wszelkim warunkom ustawowym" (por. równ. artykuł sędziego S. N. Broboniego w Polskim Procesie Cywilnym nr. 17—18 z 1935 r.).

Przeto również nie może szkodzić powodowi w niniejszej sprawie niepoprawne określenie żądania z art. 350 kpc. a powołanie się S. O. na rzekomo odmienne orzecznictwo S. N., polega na nieporozumieniu.

W szczególności zacytowane przez S. O. orzeczenie S. N. z dnia 31. V. 1935 r. C II 2986/34 stwierdza, że apelacja, wniesiona na podstawie wniosku o doręczenie wypisu wyroku jest niedopuszczalna. S. N. zajął się zatem innym przypadkiem, zupełnie odmiennym od przedmiotowego, gdzie strona nie wniosła o doręczenie wypisu, lecz o „wypis z uzasadnieniem". Różnica obu przypadków jest zasadnicza. O wypis wyroku oczywiście starać się może strona przegrywająca, jak i wygrywająca (a nawet ten drugi wypadek będzie częstszy), bez zamiaru zaskarżenia wyroku, a w każdym razie bez dość wyraźnego objawienia tego zamiaru, na zewnątrz. Inny jest natomiast stan sprawy, gdy strona (i to przegrywająca) wnosi o wypis z uzasadnieniem. Wobec treści przepisu § 2 art. 393 kpc., nie można w takim razie przyjąć nic innego jak tylko, że chodziło stronie przegrywającej o załatwienie pierwszego etapu, niezbędnego dla wniesienia środka prawnego, to jest zażądania sporządzenia wyroku z uzasadnieniem na piśmie. Jasnem jest zresztą, że we wniosku o doręczenie wypisu decyzji z uzasadnieniem, mieści się żądanie uprzedniego sporządzenia tego uzasadnienia. (Postanowienie S. A. w Poznaniu z dn. 5. V. 1936 — II Cz. 350/36).

2. Analogicznie rozstrzygnął Sąd Apelacyjny w Poznaniu sprawę wniosku „o sporządzenie wyroku z uzasadnieniem na piśmie", postawionego zamiast wniosku „o sporządzenie postanowienia z uzasadnieniem na piśmie", które w rzeczywistości zostało ogłoszone, orzekając, że uchybienie powyższe nie powoduje ujemnych skutków procesowych. (Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 17. IV. 1936 r. — III C. Z. 354/36).

10.

Zupełnie uboga jest osoba, która posiadając mienie lub zarobek, jednak nie może nawet z poświęceniem substancji swego majątku ponosić kosztów procesu bez narażenia siebie i swej rodziny na głód i brak niezbędnych środków utrzymania.

Nadesłał adw. Edmund Kurowski z Grudziądza.

S. O. odmówił przyznania powódce prawa ubogich, ponieważ — zdaniem tego Sądu — nie wykazała zupełnego ubóstwa, gdyż jest właścicielką nieruchomości i zarabia jako służąca. Z tego uzasadnienia wynika, że S. O. uznał za niesporne dane, stwierdzone w świadectwie ubóstwa. — Skarga kasacyjna zasadnie zarzuca naruszenia art. 112 kpc. przez błędną interpretację tego przepisu. S. N. niejednokrotnie już wyjaśnił, że w rozumieniu art. 112 kpc. nietylko ten jest zupełnie ubogi, kto nic absolutnie nie posiada. Zupełnie uboga jest w rozumieniu powyższego przepisu także ta osoba, która, posiadając mienie lub zarobek, jednak nie może nawet z poświęceniem substancji swego majątku ponosić koszty procesu bez narażenia siebie i swej rodziny na głód i brak niezbędnych środków utrzymania. Jeżeli powódka jest służącą, zarabiającą tylko 25.— zł miesięcznie, jeżeli nawet jest właścicielką domku z ogrodem wartości 3 300.— złotych, lecz domek ten jest obciążony długami, dosięgającemi wartości domku lub nawet ją przewyższającemi, i jeżeli nie tylko nie ma żadnych dochodów z domu, lecz właśnie o ten dom toczyć się ma proces, to jest rzeczą oczywistą, że domku swego ani sprzedać, ani obciążyć długiem już nie może, że jaknajmniejszej sumy wyciągnąć z niego nie może, i że z swego zarobku również nie może opłacać kosztów sądowych, skoro sam wpis stosunkowy wynosi prawie tyle, ile jej miesięczny zarobek. Taki stan majątkowy stanowi zupełne ubóstwo w rozumieniu przepisu art. 112 kpc.

Ponieważ samo powództwo nie nasuwa wątpliwości, gdyż zgóry bez zbadania dowodów — nie można sądzić o jego zasadności, to według niespornego i oczywistego stanu sprawy — zachodzą wszystkie warunki przyznania prawa ubogich.

Z powyższych zasad, opierając się na przepisie art. 439 kpc. S. N. uchylił postanowienie S. O. i przyznał powódce prawo ubogich. (Postanowienie S. N. z dn. 24. VIII. 1935 r. — C III 120/35).

11.

Z mocy art. 508 § 4 kpc. Sądy Grodzkie i Sądy Okręgowe jako instancja zażaleniowa wkraczają w obronie interesu publicznego wyłącznie w sprawach, dotyczących czynności egz. komornika. Sąd wyższej instancji nie jest władny z urzędu uchylać lub zmieniać orzeczeń sądowych a w szczególności postanowień co do udzielenia klauzuli wykonalności.

Nadesłał as. sąd. M. Piekarski z Poznania.

W zażaleniu wniesionem w trybie z art. 538 kpc., pozwany zarzucił niedopuszczalność przepisania przeciwko niemu klauzuli wykonalności na zasadzie art. 534 § 2 kpc. Zażalenie to zwrócono pozwanemu z powodu nieuiszczenia na czas należnych opłat sądowych.

W „przedstawieniu" z dnia 11 października 1935 r. pozwany, domaga się, by S. A. z urzędu uchylił udzieloną przeciwko pozwanemu klauzulę wykonalności, gdyż ugoda, dla której klauzuli udzielono, nie dotyczy obowiązku hipotecznie zabezpieczonego i nie ma mocy prawnej z powodu nieprzedłożenia jej Sądowi Opiekuńczemu do zatwierdzenia (§§ 1960, 1961, 1962, 1915 i 1828 k. c.).

S. A. zważył: Z mocy art. 508 § 4 kpc. Sąd może z urzędu wydawać komornikowi zarządzenia, zmierzające do zapewnienia należytego wykonania egzekucji, oraz usuwać spostrzeżone uchybienia. Przepis ten dotyczy S. G., sprawującego nadzór służbowy nad komornikami (§§ 44 i 45 rozporządzenia Min. Spr. z d. 1. XII. 1932 r. o Komornikach (Dz. U. poz. 886), tudzież Sądu wyższej instancji, przed którym sprawa zawisła w trybie skargi na czynności komornika (art. 512 kpc.), Sądy te wkraczają z mocy art. 508 § 4 kpc. w ochronie interesu publicznego (por. Polski Proces Cywilny Nr. 10 str. 296—303 z r. 1935). Przeto w niniejszym przypadku niema zastosowania art. 508 § 4 kpc., gdyż nie naruszono interesu publicznego, a przed S. A. sprawa niniejsza wogóle nie zawisła, skoro zwrócone zażalenie pozwanego uważać należy za prawnie nieistniejące. Nadto omawiany przepis dotyczy wyłącznie czynności egzekucyjnych komornika, a nie orzeczeń Sądu co do przepisania klauzuli wykonalności, które mogą być rozpoznawane przez Sąd wyższej instancji jedynie w trybie dopuszczalnego i należycie założonego środka odwoławczego.

Dlatego S. A. nie jest władny rozpoznawać istoty zarzutów pozwanego co do przepisania klauzuli wykonalności, chociaż pozwany uważa, że orzeczenie S. O. w tej mierze łącznie z postępowaniem przy jego wydaniu są nieważne. Nieważność bowiem orzeczeń i postępowania może być rozpoznawana i uwzględniona jedynie w ramach dopuszczalnego środka odwoławczego (por. S. N. z d. 12. XII. 1934 r. C. II. 2087/34 Zb. 242/35). (Postanowienie S. A. w Poznaniu z d. 12. XI. 35 — II Cz. 960/35).

12.

a) **Pełnomocnictwo z art. 703 k. p. c. do udziału w przetargu powinno być przedłożone już przy zaofiarowaniu ceny lub postąpieniu.**

b) **Przepisanej formy pełnomocnictwa nie zastępuje oświadczenie pełnomocnictwa złożone później przed przybiciem do protokółu sądowego.**

c) **Przeniesienia praw licytanta przed przybiciem na inną osobę k. p. c. nie przewiduje, lecz nakazuje w art. 713 po zamknięciu przetargu wydać postanowienie przybicia na rzecz licytanta, który zaofiarował najwyższą cenę. Jednak wyraźnie uznaje następstwo prawne po przybiciu (art. 728 § 1).**

Nadesłał egz. apl. sąd. T. Majchrzycki z Poznania.

W postępowaniu egzekucyjnem co do nieruchomości Rawicz wykaz 592 w terminie dn. 18. XII. 1935 r. licytował i zaofiarował najwyższą cenę J. H. W protokóle przetargu podano, że termin do przybicia wyznaczono na dzień 24. XII. 1935 r., a po zastosowaniu art. 707 kpc. przetarg zakończono. Przed podpisami jednak, po wzmiance o zakończeniu przetargu, wpisano do protokółu: „W tem miejscu zgłasza się nabywca nieruchomości i oświadcza, że przedmiotową nieruchomość nabył w imieniu swej córki Marji H., na rzecz której ma nastąpić również przybicie i powzdanie nabytej nieruchomości." W terminie wyznaczonym do przybicia stawili się: J. H. i Marja H. Sąd Grodzki przyjął do protokółu oświadczenie Marji H., iż „wnosi o udzielenie przybicia na jej nazwisko, gdyż ojciec J. H. za jej zgodą nabył nieruchomość w jej imieniu." Następnie po przedłożeniu przez Marję H. zezwolenia Starosty na nabycie nieruchomości ogłosił Sąd postanowienie o przybiciu na rzecz Marji H.

Dłużniczka zażaliła się, wnosząc o uchylenie postanowienia, ponieważ Sąd naruszył przepis art. 703 kpc., gdyż pełnomocnictwo Jana H. do licytowania w imieniu Marji H. nie było wykazane dokumentem publicznym lub prywatnym z podpisem uwierzytelnionym. J. H. przeto nie powinien był zostać dopuszczony do licytowania w imieniu córki.

S. O. w Ostrowie zażalenia nie uwzględnił, podnosząc, że brak pełnomocnictwa został sanowany oświadczeniem Marji H., złożonem w terminie wyznaczonym do przybicia, oraz, że uchybienie nie było tego rodzaju, aby mogło mieć istotny wpływ na wynik przetargu.

Dłużniczka wniosła dalsze zażalenie. Dalsze zażalenie dłużniczki wniesione w przepisanej formie (art. 525, 421 § 1, 395, 137 kpc.) i w ustawowym terminie (art. 419 § 1, 421 § 2 kpc.) jest dopuszczalne (art. 724 kpc.).

S. A. zważył, co następuje:

W przetargu licytanci mogą występować osobiście albo przez pełnomocników. W myśl art. 703 kpc. „pełnomocnictwo do udziału w przetargu powinno być stwierdzone dokumentem publicznym albo prywatnym z podpisem uwierzytelnionym". Dla adwokata wystarcza pełnomocnictwo z podpisem prywatnym.

Jeśli tedy występujący w charakterze licytanta, pełnomocnictwa w przepisanej formie nie przedłoży, nie można przyjąć, by licytantem był ktoś inny, poza nim samym. Przedłożenie pełnomocnictwa winno nastąpić już przy zaofiarowaniu ceny lub zgłoszeniu przystąpienia, gdyż temi aktami cechuje się udział w licytacji w charakterze licytanta i one posiadają doniosłość dla ewentualnego związania zaofiarowaną ceną (art. 705 kpc.). K. p. c. nie przewiduje w postępowaniu przetargowem co do nieruchomości przyjęcia oświadczenia o udzieleniu pełnomocnictwa dla przetargu do protokółu sądowego. Natomiast wyraźnie nakazuje w wyżej cytowanym art. 703 stwierdzenie pełnomocnictwa dokumentem.

Szczególne unormowanie formy pełnomocnictwa pozwala przyjąć, że ustawodawcy nie było obojętnem w jaki sposób umocowanie będzie wykazane. Przeto nie przesądzając kwestji, czy możliwą jest naprawa uchybienia pod tym względem przez złożenie dokumentu dopiero przed wydaniem postanowienia o przybiciu (art. 716 § 1), trzeba stwierdzić, iż w żadnym razie od żądania przedłożenia należytego dokumentu pełnomocnictwa odstąpić nie wolno. Widoczne wyłączenie formy umocowania z ogólnego przepisu art. 509 § 1 kpc., że „wnioski i oświadczenia w postępowaniu egzekucyjnem składa się bądź na piśmie, ustnie do protokółu", wskazuje, iż przyjęcie oświadczenia o umocowaniu w tym trybie nie wystarcza. Skoro zaś podobnego oświadczenia nie można złożyć w miejsce dokumentu przy przystąpieniu do licytacji, to te same powody usprawiedliwiają wykluczenie zaprotokółowania tegoż oświadczenia w czasie późniejszym aż do udzielenia przybicia. W braku kompetencji Sądu do udokumentowania pełnomocnictwa do udziału w przetargu, wypadnie (pomijając adwokatów) żądać pełnomocnictwa sporządzonego w formie aktu notarjalnego lub notarjalnego poświadczenia własnoręczności podpisu.

W sprawie rozstrzyganej jednak zagadnienie wykazania przedstawicielstwa J. H. w przepisanej formie nie posiada istotnej doniosłości, ponieważ do chwili prawidłowego zamknięcia przetargu (art. 707 kpc.) za licytanta, który zaofiarował najwyższą cenę i któremu należało udzielić przybicia (art. 713), musi — według treści protokółu licytacji z dnia 18 grudnia 1935 r. sygn. Km. 1945/35 — uchodzić J. H.. Oświadczenie, które po zamknięciu przetargu zgłosił do protokółu, nie mogło zmienić przebiegu licytacji, a przecież osoba licytującego winna być określoną stanowczo już podczas licytowania. Inaczej nie dałoby się ustalić, czy nieokreślonego bliżej licytującego nie należało np. wykluczyć od uziału w przetargu ze względu na przepis art. 702 § 2 kpc., a po przyjęciu niezbędności wykluczenia wypadałoby licytację ponawiać ze stratą czasu wszystkich uczestników.

Co do podnoszonej przez żalącą się możności przeniesienia przez J. H. praw z licytacji na Marję H., zaznacza S. A., iż przeniesienia przed przybiciem nie jest ustawą przewidziane. Art. 723 kpc. podkreśla, że „po zamknięciu przetargu Sąd w osobie sędziego, pod którego nadzorem odbywa się licytacja, wyda postanowienie co do przybicia na rzecz licytanta, który zaofiarował najwyższą cenę". To postanowienie jest zrozumiałem, jeśli się zważy, że w myśl art. 720 § 1 własność sprzedanej nieruchomości przechodzi na nabywcę od dnia ogłoszenia bądź doręczenia postanowienia o udzieleniu przybicia. Przedtem tedy nie może być mowy o następstwie w prawa co do nieruchomości. Natomiast po przybiciu następstwo w prawach winno być uwzględnione, co wynika z art. 728 i § 1 kpc. W myśl tego przepisu „po uprawomocnieniu się przybicia i po wykonaniu przez nabywcę lub jego następcę prawnego warunków licytacyjnych Sąd „na wniosek wyda postanowienie, o przysądzeniu własności". Wzmianka o wykonaniu warunków licytacyjnych przez następcę prawnego świadczy, że następstwo prawne po przybiciu jest wyraźnie przewidywane i uznane.

Stan sprawy nie uzasadnia zatem udzelenia przybicia Marji H., a jedynie usprawiedliwia rozpatrzenie, czy istnieją przesłanki do wydania postanowienia o przybiciu na rzecz J. H. Ponieważ zaś oba Sądy niższe tego ostatniego zagadnienia, obejmującego istotę sprawy, nie rozpoznały, należało rozstrzygnięcia ich uchylić z urzędu (postanowienie S. A. w Poznaniu z dnia 24. IV. 1936 r. — II Cz. (d) 276/36).

Wydawca: Izba Adwokacka w Poznaniu — Redaktor odpowiedzialny: Adwokat Stefan Dembiński
Adres Redakcji: Al. Marcinkowskiego 25, Tel. 33-05 — Adres Administracji: Plac Nowomiejski 5a, Tel. 12-03
Prenumerata: rocznie 6 zł, półrocznie 3 zł — Członkowie Izby Adwokackiej otrzymują czasopismo bezpłatnie

Odbito w Rolniczej Drukarni i Księgarni Nakładowej, Spółka z ogr. odp. w Poznaniu, ulica Seweryna Mielżyńskiego 24